

רכוד

٤ر٢١٧
ر ع

رد المحتار على الدر المختار، تأليف ابن عابدين، محمد أمين بن عمر-١٢٥٢هـ. كتب في القرن الثالث عشر الهجري تقديراً.

ج٣، ٤ في مج (٢٥٨ق) ٤١س ٣٠ر×٢١سم

٦١٢٦

نسخة جيدة، خطها نسخ معتاد، ناقصة الآخر، طبع

١- المذهب الحنفي، فقه المذاهب الاسلامية

أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ ج- حاشية ابن عابدين.

٦١٢٦/٧

رد المحتار على الدر المختار

كتاب الجهاد

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب يعبر عنه بالسير والجهاد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لبيان هيئة السير وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على امور المغازي وما يتعلق بها كالمناسك على امور الحج وقالوا السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر وسير الكبير خطأ كجامع الصغير وجامع الكبير بحر قلت والسير الكبير والسير الصغير كتابان للامام محمد بن الحسن رحمه الله على صيغة جمع سيرة لا على صيغة المفرد هذا وفضل الجهاد عظيم كيف وحاصله بذل اعز المحبوبات وهو النفس وادخال اعظم المشقات عليه تقربا بذلك الى الله تعالى واشق منه قصر النفس على الطاعات على الدوام ومجانبة هواها ولذا قال صلى الله عليه وسلم وقد رجع من غزاة رجعنا من الجهاد الاصغر الى الجهاد الاكبر ويدل عليه انه صلى الله عليه وسلم اخره في الفضيلة عن الصلاة على وقتها في حديث ابن مسعود قلت يا رسول الله اي الاعمال افضل قال الصلاة على ميقاتها قلت ثم اي قال بر الوالدين قلت ثم اي قال الجهاد في سبيل الله ولو استزدته لزادني رواه البخاري وجاء تاخيره عن الايمان في حديث ابي هريرة المتفق عليه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم اي العمل افضل قال ايمان بالله ورسوله قيل ثم ماذا قال الجهاد في سبيل الله قيل ثم ماذا قال حج مبرور ويجب ان يعتبر كل من الصلاة والزكاة مرادة بلفظ الايمان من عموم المجاز ولا تردد في ان المواظبة على اداء فرائض الصلاة في اوقاتها افضل من الجهاد لانها فرض عين وتتكرر ولان الجهاد ليس الا للايمان واقامة الصلاة فكان حسنا لغيره والصلاة حسنة لعينها وهي المقصودة منه وتمام تحقيق ذلك مع ما ورد في فضل الجهاد مذكور في الفتح قلت وقد نص على ذلك الامام السرخسي في شرح السير الكبير حيث قال عن ابي قتادة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قام يخطب الناس فحمد الله واثنى عليه ثم ذكر الجهاد فلم يدع شيئا افضل من الجهاد الا الفرائض يريد به الفرائض التي ثبتت فرضيتها عينا وهي الاركان الخمسة لان فرض العين اكد من فرض الكفاية والثواب بحسب اكادة الفرضية فلهذا استثنى الفرائض ثم ذكر احاديث في ان الشهيد تكفر خطاياه الا الدين وقال اذا كان محتسبا صابرا مقبلا قال وفيه بيان شدة الامر في مظالم العباد وقيل كان هذا في الابتداء حين نهى صلى الله عليه وسلم عن الاستدانة لقلة ذات يدهم وعجزهم عن قضائه ولهذا كان لا يصلي على مديون لم يخلف مالا ثم نسخ ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام من ترك مالا فلورثته ومن ترك كلا او عيالا فهو علي وورد نظيره في الحج انه صلى الله عليه وسلم دعا لامته بعرفات فاستجيب له الا المظالم ثم دعا بالمشعر الحرام فاستجيب له حتى المظالم فنزل جبريل عليه السلام فاخبره ان الله تعالى يقضي عن بعضهم حق البعض فلا يبعد مثل ذلك في حق الشهيد المديون ثم ذكر حديث ابي هريرة رضي الله عنه ان رجلا سال النبي صلى الله عليه وسلم فقال رجل يريد الجهاد في سبيل الله وهو يريد عرض الدنيا فقال عليه الصلاة والسلام لا اجر له الحديث قال ثم تاويله من وجهين احدهما ان يرى انه يريد الجهاد ومراده في الحقيقة المال فهذا كان حال المنافقين ولا اجر له او يكون معظم مقصوده المال وفي مثله قال عليه الصلاة والسلام للذي استوجر على الجهاد بدينارين انما لك ديناراك في الدنيا والاخرة واما اذا كان معظم مقصوده الجهاد ويرغب معه في الغنيمة فهو داخل في قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم يعني التجارة في طريق الحج فكما انه لا يحرم ثواب الحج فكذا الجهاد **قوله** لاتحاد المقصود وهو اخلاء الارض من الفساد **قوله** ووجه الترقي اي من الحدود الى الجهاد **قوله** غير خفي لان الحدود فيه اخلاء عن الفسق والجهاد اخلاء عن الكفر **قوله** مصدر جاهد اي بذل وسعه وهذا عام يشمل المجاهد بكل امر بمعروف ونهي عن منكر قلت فلم يذكر الشارح معناه لغة بل بين تعريفه **قوله** وقتال من لم يقبله اي قتاله مباشرة او لا فتعريف ابن الكمال تفصيل لاجمال هذا **قوله** في القتال اي في اسبابه وانواعه من ضرب وهدم وحرق وقطع اشجار ونحو ذلك **قوله** او معاونة الى اي وان لم يخرج معهم بدليل العطف **قوله** او تكثير سواد السواد العدد الكثير وسواد المسلمين جماعتهم

مصالح

مصالح **قوله** او غير ذلك كمداواة الجرحى وتهيئة المطاعم والمشارب **قوله** ومن توابعه الرباط الخ قال السرخسي في شرح السير الكبير والمرابطة المذكورة في الحديث عبارة عن المقام في ثغر العدو لاعزاز الدين ودفع شر المشركين عن المسلمين واصل الكلمة من ربط الخيل قال تعالى ومن رباط الخيل والمسلم يربط خيله حيث يسكن من الثغر ليرهب العدو به وكذلك يفعله عدوه ولهذا سمي مرابطة اه واشترط الامام مالك ان يكون غير الوطن ونظر فيه الحافظ ابن حجر بانه قد يكون وطنه وينوي بالاقامة فيه دفع العدو ومن ثم اختار كثير من السلف سكنى الثغور **قوله** هو المختار وان مادونه لو كان رباطا فكل المسلمين في بلادهم مرابطون وتمامه في الفتح قلت لكن لو كان الثغر المقابل للعدو لا تحصل به كفاية الدفع الا بثغر وراءه فهما رباط كما لا يخفى **قوله** وصح الخ هذا لم يذكره في الفتح حديثا واحدا لانه قال والاحاديث في فضله كثيرة منها ما في صحيح مسلم من حديث سلمان رضي الله عنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول رباط يوم في سبيل الله خير من صيام شهر وقيامه وان مات فيه جرى عليه عمله الذي كان يعمل واجري عليه رزقه وامن الفتان زاد الطبراني وبعث يوم القيمة شهيدا وروى الطبراني بسند ثقات في حديث مرفوع من مات مرابطا امن الفزع الاكبر ولفظ ابن ماجه بسند صحيح عن ابي هريرة وبعثه الله يوم القيمة آمنا من الفزع وعن ابي امامة عنه عليه الصلاة والسلام قال ان صلاة المرابط تعدل خمسمائة صلاة ونفقة الدينار والدرهم منه افضل من سبعمائة دينار ينفقه في غيره اه **قوله** واجري عليه عمله ورزقه قال السرخسي وقوله واجري عليه عمله وذلك في كتاب الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله وقال عليه الصلاة والسلام من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة فهذا هو المراد ايضا في كل من مات مرابطا انه يجعل بمنزلة المرابط الى فناء الدنيا فيما يجري له من الثواب لانه نيته استدامة الرباط لو بقي حيا الى فناء الدنيا والثواب بحسب النية اه قلت ومقتضاه ان المراد باجراء العمل دوام ثواب الرباط كما صرح به في حديث اخر ذكره السرخسي ومن قتل مجاهدا او مات مرابطا فحرام على الارض ان تاكل لحمه ودمه ولم يخرج من الدنيا حتى يخرج من ذنوبه كيوم ولدته امه وحتى يرى مقعده من الجنة وزوجته من الحور العين وحتى يشفع في سبعين من اهل بيته ويجري له اجر الرباط الى يوم القيمة وظاهره ان من مات مرابطا يكون حيا في قبره كالشهيد وبه يظهر معنى اجراء رزقه عليه تامل قال الشارح في شرحه على الملتقى قد نظم شيخنا الشيخ عبد الباقي الحنبلي المحدث ثلاثة عشر ممن يجري عليه الاجر بعد الموت على ما جاء في الاحاديث واصلها للحافظ السيوطي رحمه الله تعالى فقال شعر

اذا مات ابن ادم جاء يجري ۞ عليه الاجر عد ثلاث عشر
علوم بثها ودعاء نجل ۞ وغرس النخل والصدقات تجري
وراثة مصحف ورباط ثغر ۞ وحفر البئر او اجراء نهر
وبيت للغريب بناه ياوي ۞ اليه او بناء محل ذكر
وتعليم لقران كريم ۞ شهيد للقتال لاجل بر
كذا من سن صالحة ليقفى ۞ فخذها من احاديث بشعر

قوله وامن الفتان ضبط امن بفتح الهمزة وكسر الميم بلا واو واومن بضم الهمزة وبزيادة واو وضبط الفتان بفتح الفاء اي فتان القبر وفي رواية ابو داود في سننه وامن من فتاني القبر وبضمها جمع فاتن قال القرطبي وتكون للجنس اي كل ذي فتنة قلت او المراد فتان القبر من اطلاق صفة الجمع على اثنين او على انهم اكثر من اثنين فقد ورد ان فتاني القبر ثلاثة او اربعة وقد استدل غير واحد بهذا الحديث على ان المرابط لا يسال في قبره كالشهيد علقمي على الجامع الصغير **قوله** هو فرض كفاية قال في الدر المنتقى وليس بتطوع اصلا هو الصحيح فيجب على الامام ان يبعث سرية الى دار الحرب كل سنة مرة او مرتين وعلى الرعية اعانته الا اذا اخذ الخراج فان لم يبعث كان كل الاثم عليه وهذا اذا غلب على ظنه انه يكافيهم والا فلا يباح قتالهم بخلاف الامر بالمعروف قهستاني عن الزاهدي اه **قوله** اذا حصل المقصود بالبعض هذا القيد لابد منه لئلا يتنقض بالنفير العام فانه معه مفروض لغيره مع انه فرض عين لعدم حصول المقصود بالبعض نهر قلت يعني انه يكون فرض عين على من يحصل به المقصود وهو دفع العدو فمن كان بحذاء العدو اذا لم يمكنهم

كتاب الجهاد

مطلب في فضل الجهاد

مطلب المواظبة على فرائض الصلاة في اوقاتها افضل من الجهاد

مطلب في تكفير الشهادة مظالم العباد

مطلب فيمن يريد الجهاد مع الغنيمة

مطلب في الرباط وفضله

الثغر هو

يجري له عمله

مطلب في بيان من يجري عليهم الاجر بعد الموت

مطلب المرابط لا يسال في القبر كالشهيد

بحذاء

مدافعته يفترض عينا على من يليهم وهكذا كما سيأتي ولا يخفى ان هذا عند هجوم العدو او عند خوف
هجومه وكلامنا في فرضيته ابتدا وهذا لا يمكن ان يكون فرض عين الا اذا كان بالمسلمين قلة وكعيادة
بالعدد بحيث لا يمكن ان يقوم به بعضهم فح يفترض على كل واحد منهم عينا تامل قوله ولعله قوم الكفاية
اى الذى هو فرض كفاية على فرض العين وهو الاتى فى قوله وفرض عين ان هجم العدو قوله لكثرة اى
كثرة وقوعه قوله واما قوله تعالى الخ اعلم ان الامر بالقتال نزل مرتبا فقد كان صلى الله عليه وسلم مامورا
اولا بالتبليغ والاعراض فاصدع بما تؤمر واعرض عن المشركين ثم بالمجادلة بالاحسن ادع الى سبيل
ربك الاية ثم اذن لهم بالقتال اذن للذين يقاتلون الاية ثم امروا بالقتال ان قاتلوهم فان قاتلوكم
فاقتلوهم ثم امروا به بشرط انسلاخ الاشهر الحرم فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين ثم امروا به
مطلقا وقاتلوا فى سبيل الله الاية واستقر الامر على هذا سرخسى ملخصا يعنى فى جميع الازمان والاماكن
سوى الحرم كما فى القهستانى عن الكرمانى ثم نقل عن الخانية ان الافضل ان لا يبتدأ به فى الاشهر الحرم اه
والمراد بقوله سوى الحرم اذا لم يدخلوا فيه للقتال فلو دخلوه للقتال حل قتالهم فيه لقوله تعالى حتى
يقاتلوكم فيه وتمامه فى شرح السير الكبير قوله ان قام به البعض هذه الجملة وقعت موقع التفسير لفرض الكفاية نح وحاصله
ان فرض الكفاية ما يكفى فيه اقامة البعض عن الكل لان المقصود حصوله فى نفسه من مجموع المكلفين
كتغسيل الميت وتكفينه ورد السلام بخلاف فرض العين لان المطلوب اقامته من كل عين اى من كل ذات
مكلفة بعينها فلا يكفى فيه فعل البعض عن الباقين ولذا كان افضل كما مر لان العناية به اكثر ثم ان فرض
الكفاية انما يجب على المسلمين العالمين به سواء كانوا كل المسلمين شرقا وغربا او بعضهم قال القهستانى
وفيه رمز الى ان فرض الكفاية على كل واحد من العالمين به بطريق البدل وقيل انه فرض على بعض غير معين
والاول المختار لانه لو وجب على البعض لكان الاثم بعضا مبهما وذا غير مقبول والى انه قد يصير
بحيث لا يجب على بعض دون بعض فان ظن كل طايفة من المكلفين ان غيرهم قد فعلوا سقط
الواجب عن الكل وان لزم منه ان لا يقوم به احد وان ظن كل طايفة ان غيرهم لم يفعلوا وجب
على الكل وان ظن البعض ان غيرهم اتى به وظن اخرون ان غيرهم ما اتى به وجب على الاخرين دون
الاولين وذلك لان الوجوب ههنا منوط بظن المكلف لان تحصيل العلم بفعل الغير وعدمه فى
امثال ذلك فى حيز التعسر فالتكليف به يودى الى الحرج وتمامه فى مناهج العقول والى انه لم يجب على
الجاهل به وما فى حواشى الكشاف للفاضل التفتازانى انه يجب عليه ايضا فمخالف للمتداولات اه قوله
فى زمن ما مفهومه انه اذا قام به البعض فى اى زمن سقط عن الباقين مطلقا وليس كذلك
لما تقدم من انه يجب على الامام فى كل سنة مرة او مرتين وح فلا يكفى فعله فى سنة عن سنة اخرى قوله
من المكلفين اى العالمين به كما مر ونظيره انه لو مات واحد من جماعة مسافرين فى مفازة فانما يجب
تكفينه والصلاة عليه كفاية على باقى رفقائه العالمين به دون غيرهم قوله واياك الخ كذا فى شرح ابن
كمال ومثله فى الحواشى السعدية قوله بقيام اهل الروم فانما يجب تكفينه والصلاة على كفاية على باقى رفقائه
العالمين مثلا اذ لا يندفع بقتالهم الشر عن اهل الهند والمسلمين تهر عن الحواشى السعدية ثم قال فيها وقوله
قاتلوا الذين يلونكم من الكفار يدل على ان الوجوب على اهل كل قطر ثم قال فى موضع اخر والاية تدل على ان
الجهاد فرض على كل من يلى الكفار من المسلمين على الكفاية فلا يسقط بقيام الروم عن اهل الهند واهل
ما وراء النهر مثلا كما اشرنا اليه اه قال فى النهر ويدل عليه ما فى البدائع ولا ينبغى للامام ان يخلى ثغرا من الثغور
من جماعة من المسلمين فيهم غناء وكفاية لقتال العدو فان قاموا به سقط عن الباقين وان ضعف
اهل ثغر عن مقاومة الكفرة وخيف عليهم من العدو فعلى من وراءهم من المسلمين الاقرب فالاقرب
ان ينفروا اليهم وان يمدوهم بالسلاح والكراع والمال لما ذكرنا انه فرض على الناس كلهم ممن هو من اهل الجهاد
ولكن سقط الفرض عنهم لحصول الكفاية بالبعض فما لم يحصل لا يسقط اه قلت وحاصله ان كل موضع
خيف هجوم العدو منه فرض على الامام او على اهل ذلك الموضع حفظه وان لم يقدروا فرض على الاقرب اليهم
اعانتهم الى حصول الكفاية بمقاومة العدو ولا يخفى ان هذا غير مسئلتنا وهى قتالنا لهم ابتداء فتامل
قوله بل يفرض على الاقرب فالاقرب الخ اى يفرض عليهم عينا وقد يقال كفاية بدليل انه لو قام به الابعد حصل المقصود
فيسقط عن الاقرب لكن هذا ذكره فى الدرر فيما لو هجم العدو وعبارة الدرر وفرض عين ان هجموا على ثغر من ثغور

الاسلام

جواب عما يرد على قوله ابتدا ولعل عدم تقييده بغير الاشهر الحرم تم

فى الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية

احد ويجب مع

او على مع

الاسلام فيصير فرض عين على من قرب منهم وهم يقدرون على الجهاد ونقل صاحب النهاية عن الذخيرة
ان الجهاد اذا جاء النفير انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم ببعد من العدو
فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فان احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو عن المقاومة
مع العدو او لم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصلاة والصوم
لا يسعهم تركه ثم وثم الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج ونظيره الصلاة على الميت
فان من مات فى ناحية من نواحى البلد فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان ببعد
من الميت ان يقوم بذلك وان كان الذى ببعد من الميت يعلم ان اهل محلته يضيعون حقوقه او يعجزون عنه كان
عليه ان يقوم بحقوقه كذا هنا اه قوله لا يفرض على صبى فى الذخيرة للاب ان يأذن للمراهق بالقتال وان خاف عليه
القتل وقال السغدى لا بد ان لا يخاف عليه فان خاف فليس له ان يأذن له نهر قوله وبالغ له ابوان مفاده انهما لو نهياه
فى منعه والا لكان له الخروج حتى يبطل عنهما الاثم مع انهما فى سعة من منعه اذا كان يدخلهما من ذلك مشقة
شديدة ويشمل الكافرين ايضا او احدهما اذا كره خروجه مخافة ومشقة والا بل لكراهة قتال اهل دينه فلا يطيعه
ما لم يخف عليه الضيعة اذ لو كان معسرا محتاجا الى خدمته فرضت عليه ولو كافرا وليس من الصواب ترك فرض
عين ليتوصل الى فرض كفاية ولو مات ابواه فاذن له جده لابيه وجدته لامه ولم يأذن له الاخران اى ابو الام
وام الاب فلا بأس بخروجه لقيام ابى الاب وام الام مقام الاب والام عند فقدهما والاخران كسائر الاجانب لا
اذا عدم الاولان فالمستحب ان لا يخرج الا باذنهما ولو له ام وام اب فالاذن لام الام بدليل تقدمها
فى الحضانة ولان الاخرى لا تقوم مقام الاب ولو له اب وام اب لا ينبغى الخروج بلا اذنهما لانها كالام لان
حق الحضانة لها واما غير هؤلاء كالزوجة والاولاد والاخوال والاعمام فانه يخرج بلا اذنهم الا اذا كانت
نفقتهم واجبة عليه وخاف عليهم الضيعة اه ملخصا من شرح السير الكبير قوله لان طاعتهما فرض عين اى
والجهاد لم يتعين فكان مراعاة فرض العين اولى كما فى التجنيس واخذ منه فى البحر كراهة الخروج بلا اذنهما وعزاه
على قول الفتح انه يحرم قلت وفيه نظر فان الاولى هنا بمعنى الاقوى والارجح اى ان الاقوى مراعاة فرض العين لقوته
ورجحانه على فرض الكفاية فحيث ثبت انه فرض كان خلافه حراما ولذا قال السرخسى
ان يقدم الاقوى نعم قدمنا انفا عنه فى الجد والجدة الفاسدين ان المستحب ان لا يخرج الا باذنهما قوله
وقال عليه الصلاة والسلام الخ دليل اخر على تقديم بر الوالدين وقدمنا الحديث المتفق عليه وفيه تقديم برهما
على الجهاد وفى صحيح البخارى فى الرجل الذى جاء يستاذن النبى صلى الله عليه وسلم فى الجهاد قال احى والداك قال
نعم قال ففيهما فجاهد وذكر بعضهم ان ذلك الرجل هو جاهمة بن العباس بن مرداس ثم رايت فى شرح السير
الكبير قال وذكر عن عباس بن مرداس انه قال يا رسول الله انى اريد الجهاد قال الك ام قال نعم قال الزم امك الخ
قوله تحت رجل امك هو فى معنى حديث الجنة تحت اقدام الامهات ولعل المراد منه والله تعالى اعلم تقبيل
رجلها او هو كناية عن التواضع لها واطلق الجنة على سبب دخولها قوله فيه خطر كالجهاد وسفر البحر والخطر
بالخاء المعجمة والطاء المهملة المفتوحتين الاشراف على الهلاك كما فى ط عن القاموس قوله وما لا خطر كالسفر للتجارة
والحج والعمرة يحل بلا اذن الا ان خيف عليهما الضيعة سرخسى قوله ومنه السفر فى طلب العلم لانه اولى من التجارة
اذا كان الطريق امنا ولم يخف عليهما الضيعة سرخسى قوله ومفاده الخ اى تعليل عدم وجوبه كفاية على العبد والمراة
بكونه حق المولى والزوج اى حق مخلوق فيقدم على حق الخالق لاحتياج المخلوق واستغناء الخالق تعالى يفيد
وجوبه كفاية على المراة لو امرها به الزوج لارتفاع المانع من حق الخالق تعالى وكذا غير المزوجة لعدم المانع من اصله
ومثلها العبد لو امره به مولاه لكن سكت عنه لظهور وجوبه كفاية على العبد باذن مولاه بخلاف المراة ولو غير
مزوجة لانها ليست من اهل القتال لضعف بنيتها قال فى الهداية فى فصل قسمة الغنيمة ولهذا اى لعجزها
عن الجهاد لم يلحقها فرضه ولانها عورة كما فى القهستانى عن المحيط قال فلا يختص المزوجة كما ظن وبه ظهر الفرق
وهو ان عدم وجوبه على العبد فاذا زال حقه باذنه ثبت الوجوب بخلاف المراة فانه ليس لحق الزوج بل
لكونها ليست من اهله ولذا لم يجب على غير المزوجة قوله وفى البحر الخ مراده صاحب البحر مناقشة الفتح فى دعواه
الوجوب على المراة لو امرها الزوج بناء على ان المراد وجوبه عليها بسبب امره لها وفيه ان مراده الوجوب
بامره تعالى لا بامر الزوج بل هو اذن وتمام التحرير كما افاده ح وقد علمت عدم وجوبه عليها اصلا الا اذا هجم العدو
كما ياتى قوله اى اعرج نقله فى الفتح عن ديوان الادب وهو المناسب لقوله واقطع وفى المغرب انه الذى اقعده

قال

مطلب طاعة الوالدين فرض عين

لحق المولى

المدا عن الحركة وعند الاطبا هو الزمن وقيل المقعد المتشنج الاعضا والزمن الذي طال مرضه قوله
واقطع هو المقطوع اليد والجمع قطعان كاسود وسودان صحاح قوله لعجزهم لقوله تعالى ليس على الاعمى حرج
فانها نزلت في اصحاب الاعذار زيلعي وفيه اشعار بان من عجز عنه بسبب من الاسباب لم يفرض عليه كما اشير اليه
في الاختيار قهستاني قوله ومديون بغير اذن غريمه اي ولو لم يكن عنده وفاء لانه تعلق به حق الغريم بحبس
فلو اذن له الدائن ولم يبرئه فالمستحب الاقامة لقضاء الدين لان البداية بالاوجب اولى فان خرج فلا باس
ذخيره ولو الدائن غايبا فاوصى بقضاء دينه ان مات فلا باس بالخروج لو له وفاء والا فالاولى الاقامة
لقضاء دينه هندية وكذا لو كان عنده وديعة وربها غايب فاوصى الى رجل بدفعها الى ربها فله الخروج
بحر عن التاتارخانية قوله لو بامره اي لانه لم يثبت له الرجوع بما يؤدي عنه بخلاف ما اذا كفله لا بامره فانه
لا رجوع للكفيل عليه فلا يحتاج الى استيذانه بل يستاذن الدائن فقط قوله ولو بالنفس لان له عليه حقا
بتسليم نفسه اليه اذا طلب منه وقد صرحوا بان للكفيل بالنفس منعه من السفر وتمامه في النهر على خلاف ما في
البحر قوله فله الخروج اي بلا اذن الكفيل لعدم توجه المطالبة بقضاء الدين لكن الافضل الاقامة لقضائه ذخيره
قوله ان علم اي بطريق الظاهر ذخيره قوله فليس له الغزو الخ لما كان المتن صادقا بجواز خروجه زاد قوله فليس
الخ ليفيد انه لا يخرج ط قلت وظاهر التعليل بخوف ضياعهم جواز خروجه لو كان في البلدة من يسا ويه تامل
قوله وعمم في البزازية السفر يعني اطلقه حيث قال اراد السفر قوله ولا يخفى ان المقيد وهو منعه عن سفر
الغزو يفيد غيره بالاولى اي يفيد منعه عن سفر غير الغزو بالاولى لان الغزو فرض كفاية فاذا منع منه
يمنع من غيره كسفر التجارة والحج النفل واما السفر لحج الفرض والغزو اذا هجم العدو فهو غير مراد قطعا
فلا حاجة الى ما بناه على ان في دعوى الاولوية نظرا لان منعه من سفر الغزو لما فيه من الخطر ولا يلزم منه
منعه مما لا خطر فيه كما مر في سفر الابن بلا اذن الاب فانه يمنع عن سفره للجهاد لا للتجارة وطلب العلم لما قلنا
واما ما في البزازية فقد يقال ان المراد به السفر الطويل وعلى قصد الرحيل فان فيه ضياعا لهم بخلاف غيره فافهم
قوله وفرض عين اي على من يقرب من العدو فان عجزوا او تكاسلوا فعلى من يليهم حتى يفترض على هذا
التدريج على كل المسلمين شرقا وغربا كما مر في عبارة الدرر عن الذخيرة قال في الفتح وكان معناه اذا دام
الحرب بقدر ما يصل الا بعدون ويبلغهم الخبر والا فهو تكليف ما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه
على الكل متجه من اهل المشرق والمغرب ممن علم ويجب ان لا ياثم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج
الناس وتكاسلهم او قعود السلطان او منعه اهـ وفي البزازية مسلمة سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب
تخليصها من الاسر ما لم تدخل دار الحرب وفي الذخيرة يجب على من لهم قوة اتباعهم لاخذ ما بايديهم من النسا
والذراري وان دخلوا دار الحرب ما لم يبلغوا حصونهم ولهم ان لا يتبعوهم للمال قوله ان هجم العدو اي
دخل بلدة بغتة وهذه الحالة تسمى النفير العام قال في الاختيار والنفير العام ان يحتاج الى جميع المسلمين
قوله فيخرج الكل اي كل من ذكر من المراة والعبد والمديون وغيرهم قال السرخسي وكذلك الغلمان الذين لم يبلغوا
اذا اطاقوا القتال فلا باس بان يخرجوا ويقاتلوا في النفير العام وان كره ذلك الاباء والامهات قوله المدنف
بالبنا للمجهول اي الذي لازمه المرض وفي ح عن جامع اللغة الدنف المرض الملازم وفي المصباح دنف دنفا
من باب تعب فهو دنف اذا لازمه المرض وادنفه المرض وادنف هو يتعدى ولا يتعدى اهـ قوله وشرط لوجوبه
القدرة على السلاح اي وعلى القتال وملك الزاد والراحلة كما في قاضيخان وغيره قهستاني وقدمنا عنه اشتراط العلم ايضا
قوله لا امن الطريق اي من قطاع او محاربين فيخرجون الى النفير ويقاتلون من بطريقهم ايضا حيث امكن
والا سقط الوجوب لان الطاعة بحسب الطاقة تامل قوله لم يلزمه القتال يشير الى انه لو قاتل حتى قتل جاز لكن
ذكر في شرح السير انه لا باس ان يحمل الرجل وحده وان ظن انه يقتل اذا كان يصنع شيئا بقتل او بجرح او بهزم
فقد فعل ذلك جماعة من الصحابة بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم احد ومدحهم على ذلك فاما اذا
علم انه لا ينكي فيهم فانه لا يحل له ان يحمل عليهم لانه لا يحصل بحملته شيء من اعزاز الدين بخلاف نهي فسقة المسلمين
عن منكر اذا علم انهم لا يمتنعون بل يقتلونه فانه لا باس بالاقدام وان رخص له السكوت لان المسلمين
يعتقدون ما يامرهم به فلا بد ان يكون فعله مؤثرا في باطنهم بخلاف الكفار قوله ويقبل خبر المستنفر اي طالب
النفر وهو الخروج للغزو وافاده الشلبي ويقبل خبر العبد فيه كما في شرح الملتقى ح قوله لانه خبر يشتهر في الحال اي فلا
يكون الوجوب مبنيا على خبر الفاسق فقط او المراد ان خوف الاشتهار قرينة على صدقه تامل قوله وكره الجعل

التدريج

بضم الجيم وهو ما يجعل للانسان في مقابلة شيء يفعله والمراد هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوي بعضهم
بعضا بالكراع اي الخيل والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد نهر وعلل الكراهة في الهداية بقوله لانه يشبه
الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معد لنوايب المسلمين اهـ وكشافه يوجب ثبوت الكراهة على الامام
فقط والاول يوجبها على الغازي وعلى الامام كراهة تسببه في المكروه كما في الفتح وظاهره ان الكراهة
تحريمية لقول الفتح ان حقيقة الاجر على الطاعة حرام فما يشبهه مكروه اهـ وقيل ان هذا انما يظهر على قول
المتقدمين قلت لا يخفى فساده بل هو على قول الكل لان المتاخرين انما اجازوا الاجر على اشيا خاصة نصوا عليها
من الطاعات وهي التعليم والاذان والامامة لا على كل طاعة والا لشمل نحو الصوم والصلاة ولا قايل به
كما نبهنا عليه غير مرة وسياتي بيانه ان شاء الله تعالى في الاجارات واوضحناه في رسالة شفاء العليل وبل الغليل
في اخذ الاجرة على الختمات والتهاليل فافهم قوله ومفاده الخ اي مفاد تفسير الفيء بما ذكر من وجود شيء
الخ ونحوه في الذخيرة وغاية البيان وقيد بقوله هنا لان حقيقة الفيء كما في الفتح ما يوخذ بغير قتال
كالخراج والجزية اما الماخوذ بقتال فيسمى غنيمة كما ياتي في الفصل الاتي ولا تتقيد الكراهة بوجود
الفيء فقط وهو الحق كما في المنح والبحر وقال لجواز الاستقراض من بقية الانواع ولذا لم يذكر الفيء
في بعض المعتبرات وانما ذكر مال بيت المال اهـ وسياتي في اخر فصل الجزية بيان مصارف بيت المال
وتقدمت منظومة في باب العشر من كتاب الزكاة قوله والا لا اي وان لم يوجد شيء في بيت المال لا يكره
الجعل للضرورة قوله لدفع الضرر الاعلى وهو تعدي شر الكفار الى المسلمين فتح قوله بالادنى وهو الجعل
المذكور فيلتزم الضرر الخاص لدفع الضرر العام تنبيه من قدر على الجهاد بنفسه وماله لزمه ولا ينبغي
اخذ الجعل ومن عجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عنه بماله وعكسه ان اعطاه الامام
كفايته من بيت المال لا ينبغي له ان ياخذ من غيره جعلا واذا قال القاعد للغازي خذ هذا المال
لتغزو به عني لا يجوز لانه استيجار على الجهاد بخلاف قوله فاغز به ومثله الحج وللغازي ان يترك
بعض الجعل لنفقة عياله لانه لا يتهيا له الخروج الا به وتمامه في البحر قوله دعوناهم الى الاسلام
اي ندبا ان بلغتهم الدعوة والا فوجوبا ما لم يتضمن ضررا كما ياتي قوله فان اسلموا اي بالتلفظ
بالشهادتين على تفصيل ذكره في البحر هنا وسيذكره الشارح في اخر باب المرتد مع التبري عن دينه لو كان كتابيا
على ما سياتي بيانه هناك ان شاء الله تعالى وقد يكون الاسلام بالفعل كالصلاة بالجماعة والحج وتمامه في البحر
تقدم ذلك منظوما في اول كتاب الصلاة واشبعنا الكلام عليه ثمة قوله فبها اي فبالخصلة الكاملة اخذوا
ونعمت الخصلة قوله لو محلا لها بان لم يكونوا مرتدين ولا من مشركي العرب كما ياتي بيانه في فصل الجزية قال في النهر
وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها والتفاوت بين الغني والفقير في مقدارها
قوله فلهم ما لنا من الانصاف الخ اي المعاملة بالعدل والقسط والانتصاف الاخذ بالعدل قال في المنح
والمراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم لو تعرضنا لدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب
لبعضنا على بعض عند التعرض اهـ وفي البحر وسياتي استثناء عقدهم على الخمر والخنزير فانه كعقدنا على
العصير والشاة وقدمنا ان الذمي مؤاخذ بالحدود والقصاص الا حد الشرب ومر في النكاح لو اعتقدوا
جوازه بلا مهر او شهود او في عدة نتركهم وما يدينون بخلاف الربا اهـ قوله ~~اذ الكفار لا يخاطبون بها~~
~~عندنا الذي في شرح المنار وغيره لصاحب البحر~~ قوله فخرج اي بالتقييد بالانصاف والانتصاف انهم
مخاطبون بالايمان وبالعقوبات سوى حد الشرب والمعاملات واما العبادات فقال السمرقنديون
انهم غير مخاطبين بها اداء واعتقادا وقال البخاريون انهم غير مخاطبين بها اداء فقط وقال العراقيون
انهم مخاطبون بهما فيعاقبون عليهما وهو المعتمد اهـ ح قوله ويؤيده اي يؤيد ما ذكر من التقييد بالانصاف
والانتصاف او يؤيد خروج العبادات وحاصله ان لهم حكمنا في العقوبات والمعاملات الا ما استثني
دون الايمان والعبادات فلا نطالبهم بهما وان عوقبوا عليهما في الاخرة قوله ولا يحل لنا الخ لانه بالدعوة يعلمون
انا ما نقاتلهم على اموالهم وسبي عيالهم فربما يجيبون الى المقصود بلا قتال فلا بد من الاستعلام فتح فلو قاتلهم
قبل الدعوة اثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين او الاحراز بالدار فصار كقتل النسوان والصبيان
بحر قوله من لا تبلغه الاولى من لم حلبي قوله بفتح الدال قال في شرحه على الملتقى الدعوة هنا بفتح الدال
وكذا في الدعوة الى الطعام واما في النسب فبالكسر كذا قال الباقاني لكن ذكر غيره انها في دار الحرب بالضم

قوله وهو اى الاسلام قوله لا ينبغى الخ الظاهر انه بمعنى لا يحل كما يأتى نظيره قوله خلافا لما نقله المصنف الاولى تقديمه على قوله ينبغي الخ اى لا يحل فى زماننا ايضا خلافا لما نقله المصنف عن الينابيع من ان ذلك فى ابتداء الاسلام واما الان فقد فاض واشتهر فيكون الامام مخيرا بين البعث اليهم وتركه اهـ قال فى الفتح ويجب ان المدار على غلبة ظن ان هؤلاء لم تبلغهم الدعوة قوله الا اذا تضمن ذلك ضررا ذكر هذا الاستثناء فى الاستحباب مع امكانه فى الوجوب ايضا ط زاد فى شرح الملتقى عن المحيط ان يطمع فيهم ما يدعوهم اليه ط قوله كانوا يستعدون الخ المناسب اسقاط النون لانه منصوب بان المصدرية قوله بنصب المجانيق اى على حصونهم لانه عليه الصلاة والسلام نصبها على الطائف رواه الترمذى نهر وهو جمع منجنيق بفتح الميم عند الاكثر واسكان النون الاولى وكسر الثانية فارسية معربة تذكر وتأنيثها احسن وهى التى ترمى بها الحجارة الكبار قلت وقد تركت اليوم للاستغناء عنها بالمدافع الحادثة قوله وحرقهم اراد حرق دورهم وامتعتهم قاله العينى والظاهر ان المراد حرق ذاتهم بالمجانيق واذا جاز محاربتهم بحرقهم فما لكم اولى نهر وقوله بالمجانيق اى برمى النار بها عليهم لكن جواز التحريق والتغريق مقيد كما فى شرح السير بما اذا لم يتمكنوا من الظفر بهم بدون ذلك بلا مشقة عظيمة فان تمكنوا بدونها فلا يجوز لان فيه هلاك اطفالهم ونسائهم ومن عندهم من المسلمين قوله الا اذا غلب الخ كذا قيد فى الفتح اطلاق المتون وتبعه فى البحر والنهر وعلله بانه افساد فى غير محل الحاجة وما ابيح الا لها ولا يخفى حسنه لان المقصود كسر شوكتهم والحاق الغيظ بهم فاذا غلب الظن بحصول ذلك بدون اتلاف وانه يصير لنا لا نتلفه قوله ونحوه كرصاص وقد استغنى به عن النبل فى زماننا قوله سئل ذلك النبى كذا نقله فى النهر عن ابى الليث اى بان نقول له هل نرمى ام لا ونعمل بقوله ولم يذكر ما اذا لم يمكن سؤاله قوله وما اصيب منهم اى اذا قصدنا الكفار بالرمى واصبنا احدا من المسلمين الذين تترس الكفار بهم لا نضمنه وذكر السرخسى ان القول للرامى بيمينه فى انه قصد الكفار لا لولى المسلم المقتول انه تعمد قتله قوله لان الفروض لا تقرن بالغرامات اى كما لو مات المحدود بالجلد او القطع واورد المضطر الى اكل مال الغير فانه مضمون واجاب عنه فى الفتح بان المذهب عندنا انه لا يجب عليه اكله فلم يكن فرضا فهو كالمباح يتقيد بشرط السلامة كالمرور فى الطريق قوله ولو اخرج واحدا مما اراد بالاخراج ما يعم الخروج وزاد لفظ ما للتعميم فالمراد اى رجل كان لا بقيد كونه مسلما او ذميا فى نفس الامر وبتغليب الظن ولذا قال محمد ولو اخرج واحد من عرض الناس قوله لجواز كون المخرج هو ذاك فيصير الشك فى كون المسلم فى الباقى شكا بخلاف الحالة الاولى فان كون المسلم والذمى فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق فتح قلت ونظير هذه المسئلة ما لو تنجس بعض الثوب فغسل طرفا منه ولو بلا تحر فانه يصح ان يصلى به اذ لم يبق متيقن النجاسة وهذا يرد على قولهم اليقين لا يزول بالشك وقدمنا تحقيق المسئلة فى الطهارة عن شرح المنية قوله ويحرم الاستخفاف به زاد ذلك وان استلزمه ما قبله لان ذلك علة النهى فان اخراجه يؤدى الى وقوعه فى يد العدو وفى ذلك تعريض لاستخفافهم به وهو حرام خلافا لقول الطحاوى ان ذلك انما كان عند قلة المصاحف كيلا تنقطع عن ايدى الناس واما اليوم فلا يكره قوله والمرأة اى وعن اخراج امرأة فهو معطوف على ما قوله هو الاصح احترازا عن قول الطحاوى المذكور قوله الا فى جيش اقله عند الامام اربعمائة واقل السرية عنده مائة كما رأيته فى الخانية وكذا فى الشرنبلالية نقلا عنها وعن العناية خلافا لما فى البحر عن الخانية من ان اقل السرية مائتان وتبعه فى النهر قال فى الشرنبلالية وما قاله ابن زياد من ان اقل السرية اربعمائة واقل الجيش اربعة الاف قاله من تلقاء نفسه نص عليه الشيخ كمال الدين اهـ وفى الفتح ينبغى ان يكون

العسكر

العسكر العظيم اثنى عشر الفا لقوله عليه الصلاة والسلام لن تغلب اثنا عشر الفا اهـ قلت هذا والتقييد بالقلة لانها قد تغلب بسبب اخر كخيانة الامراء فى زماننا تتمة فى الخانية لا ينبغى للمسلمين ان يفروا اذا كانوا اثنى عشر الفا وان كان العدو اكثر [illegible] وذكر الحديث ثم قال الحاصل انه اذا غلب على ظنه انه يغلب لا بأس بان يفر ولا بأس للواحد اذا لم يكن معه سلاح ان يفر من اثنين لهما سلاح وذكر قبله ويكره للواحد ان يفر من الكافرين والمائة من المائتين فى قول محمد ولا بأس ان يفر الواحد من الثلاث والمائة من ثلاثمائة قوله لكنه الخ قال فى الفتح ثم الاولى فى اخراج النساء العجائز للطب والمداواة والسقى دون [illegible] الشواب ولو احتيج الى المباضعة فالاولى اخراج الاماء دون الحرائر قوله ونهينا عن غدر الخ عدل عن قول الهداية وغيرها وينبغى للمسلمين ان لا يغدروا لان المشهور عند المتأخرين استعمال ينبغى بمعنى يندب ولا ينبغى بمعنى يكره تنزيها وان كان فى عرف المتقدمين استعماله فى اعم من ذلك وهو فى القرآن كثير مما كان ينبغى لنا ان نتخذ من دونك من اولياء قال فى المصباح وينبغى ان يكون كذا معناه يجب او يندب بحسب ما فيه من الطلب اهـ قوله عن غدر اى نقض عهد وغلول بضم الغين الخيانة من المغنم قبل قسمته ومثلة بضم الميم اسم مصدر مثل به من باب نصر اى قطع اطرافه وشوه به كذا فى جامع اللغة قوله اما قبله فلا بأس بها قال الزيلعى وهذا حسن ونظيره الاحراق بالنار وقيد جواز ما قبله فى الفتح بما اذا وقعت قتالا كمبارز ضرب فقطع اذنه ثم ضرب ففقأ عينه ثم ضرب فقطع يده وانفه ونحو ذلك اهـ وهو ظاهر فانه لو تمكن من كافر حال قيام الحرب ليس له ان يمثل به بل يقتله ويقتضى ما فى الاختيار انه له ذلك كيف وقد علل بانها ابلغ فى كبتهم واظهر بهم نهر تنبيه ثبت فى الصحيحين وغيرهما النهى عن المثلة فان كان متأخرا عن قصة العرنيين فالنسخ ظاهر وان لم يدر فقد تعارض محرم ومبيح فيقدم المحرم ويتضمن الحكم بنسخ الاخر واما من جنى على جماعة بان قطع انف رجل واذنى رجل ويدى اخر ورجلى اخر وفقأ عينى اخر فانه يقتص منه للكل لكن يتأنى بكل قصاص الى برء ما قبله فهذه مثلة ضمنا لا قصدا وانما يظهر اثر النهى والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فمقتضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يمثل به فتح ملخصا قوله وغير مكلف كالصبى والمجنون قوله وشيخ فان اصل المتون وشيخ فان لكن زاد الشارح لفظ خرف فيكون عطف خاص على عام قال فى الفتح ثم المراد بالشيخ الفانى الذى لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفين ولا على الاحبال لانه يجىء منه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره فى الذخيرة زاد الشيخ ابو بكر الرازى انه اذا كان كامل العقل نقتله ومثله نقتله اذا ارتد والذى لا نقتله الشيخ الفانى الذى خرف وزال عن حدود العقلاء والمميزين فهذا لا يقتل ولا اذا ارتد اهـ قلت ومقتضى كلام الرازى انه اذا كان كامل العقل يقتل وان لم يقدر على القتال والصياح والاحبال ومقتضى ما فى الذخيرة انه اذا لم يقدر على ذلك لا يقتل وان كان كامل العقل وهذا هو الموافق لما فى شرح السير الكبير وهذا النظر لانه اذا كان عاقلا لكنه لا يقدر على شىء مما ذكر يكون فى معنى المرأة والراهب بل اولى فصار الحاصل ان الشيخ الفانى ان كان خرفا زائل العقل لا يقتل وان كان له صياح ونسل لانه فى حكم المجنون وان كان عاقلا لا يقتل ايضا ان لم يقدر على القتال ونحوه وبه تعلم ما فى كلام الشارح من عدم الانتظام وكان عليه ان يقول او شيخ فان لا صياح ولا نسل له او خرف فان لا يعقل فلا يقتل ولا اذا ارتد والمراد بمن لا صياح له من لا يحرض على القتال بصياحه عند التقاء الصفين قوله ومقعد وزمن وكذا من فى معناهما كيابس الشق ومقطوع اليمنى او من خلاف نكون نظرا فيه فى الشرنبلالية بانه لا ينزل عن رتبة الشيخ القادر على الاحبال او الصياح اهـ قلت ومثله يقال فى المرأة والصبى والاعمى وقد يجاب بانه يندفع ما يحذر منهم باخراجهم الى دارنا لما يأتى من ان من لا يقتل يحمل الى دارنا سوى الشيخ الفانى عادم النفع بالكلية وتمامه فيما علقناه على البحر قوله وراهب الخ قال فى الفتح وفى السير الكبير لا يقتل الراهب فى صومعته ولا اهل الكنائس الذين لا يخالطون الناس فان خالطوا قتلوا كالقسيس والذى يجن ويفيق يقتل فى حال افاقته وان لم يقاتل اهـ قال فى الجوهرة وكذا يجوز قتل الاخرس والاصم

مطلب لفظ ينبغى استعماله فى المندوب وغيره عند المتقدمين

مطلب فى بيان نسخ المثلة

وا قطع اليدين اى واحدى الرجلين لانه يمكنه ان يقاتل راكبا وكذا المراة اذا قاتلت قوله الا ان يكون
الخ لما فى الفتح استثنى من حكم عدم القتل ولا خلاف فى هذا لاحد وصح امره عليه الصلاة والسلام بقتل دريد بن الصمة وكان عمره مائة
وعشرين عاما او اكثر وقد جى به فى جيش هوازن للراى وكذا يقتل من قاتل من كل من قلنا انه لا يقتل كالمجنون والصبى
والمراة الا ان الصبى والمجنون يقتلان فى حال قتالهما اما غيرهما من النساء والرهبان وغيرهم فانهم يقتلون اذا قاتلوا بعد
الاسر والمراة الملكة تقتل وان لم تقاتل وكذا الصبى الملك لان فى قتل الملك كسر شوكتهم وقيد فى الجوهرة الصبى الملك بما
اذا كان حاضرا قوله فى الحرب متعلق براى ومال على تاويل المال بالانفاق قوله ثم لا يتركونهم الخ اى ينبغى ان لا يتركوا
من ذكر ممن لا يقتل بل يحملونهم الى دار الاسلام اذا كان بالمسلمين قوة على ذلك لما ذكر ولئلا يولد لهم فيكون فى تركهم عون
على المسلمين وكذا كان الصبيان يبلغون فيقاتلونه واما الشيخ الفانى الذى لا يقاتل ولا يلقح ولا راى له فان شاء تركوه
اذ لا نفع فيه للكفار وحملوه ليفادى به اسرى المسلمين على قول من يرى المفاداة وعلى القول الاخر لا فايدة فى حمله ومثله
العجوز التى لا تلد ~~سيخ عن شرح السير~~ والمعتمد القول بالمفاداة كما سيذكر فى الباب الاتى وكذلك
الرهبان واصحاب الصوامع اذا كانوا لا يتزوجون بحر اى ولا يخالطون الناس وفق بعض المشايخ بين هذا ورواية انهم يقتلون
افاده القهستانى عن المحيط قوله وسيجى اى فى الباب الاتى قوله وقد حمل الخ وكذا فعل عبد الله بن انيس بسفيان بن عبد الله
ومحمد بن مسلمة بكعب بن الاشرف كما بسطه السرخسى وقال عليه اكثر مشايخنا لوقيم غيظهم وفراغ قلبنا بان يكون
المقتول من قواد المشركين او عظماء المبارزين اه قوله وفراغ قلبنا اى بانقطاع شره عنا لا شتهاره وتمكنه بذلك
قوله وعبارة الخانية الخ قال فى النهر ولم ار بنش قبول الذمة ويجب ان يقال ان تحقق ذلك ولم يكن له وارث الا
بيت المال جاز نبشه ثم نقل ما فى الخانية وقال وهذا يعم الذمى اه لكن لا يخفى ان ما فى الخانية ليس فيه التقييد بتحقق المال
بل الظاهر ان المراد عند توهم ذلك لانه عند التحقق يجوز النبش فى المسلم الحق الادمى كسقوط متاع او تكفين
بثوب مغصوب او دفن مال معه ولو درهما كما فى جنايز البحر فافهم قوله ان يبدا اصله المشرك لانه يجب عليه احياؤه بالانفاق
فيناقضه الاطلاق فى افنائه بهذا والاولى التعليل بانه كان سبب ايجاده لما يات قريبا قوله او منا اى بمال نعطيه لهم
ان خاف الامام الهلاك على نفسه والمسلمين باى طريق كان نهر قوله لقوله تعالى وان جنحوا للسلم اى مالوا اليه قال فى
المصباح والسلم بالكسر والفتح الصلح يذكر ويونث والاية مقيدة برؤية المصلحة اجماعا لقوله تعالى ولا تهنوا وتدعوا
الى السلم وانتم الاعلون افاده فى الفتح قوله اى نعلمهم بنقض الصلح افاد شرطا زايدا على المتن وهو اعلامهم به
لان نبذ العهد نقضه لكن لا يجوز قتالهم ايضا حتى يمضى عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من انفاذ الخبر الى اطراف
مملكته حتى لو كانوا خرجوا من حصونهم للامان وتفرقوا فى البلاد فلا بد ان يعودوا الى مامنهم ويعيدوا حصونهم كما كانت
توقيا عن الغدر وهذا لو نقض قبل مضى المدة اما لو مضت فلا ينبذ اليهم ولو كان قد يجعل فنقضه قبل المدة
رده عليهم بحصته لانه مقابل بالامان فى المدة فيرجعون بما لم يسلم لهم الامان فيه زيلعى قوله لفعله عليه السلام باهل
مكة تبع فيه الهداية ورده الكمال حيث قال واما استدلالهم بانه صلى الله عليه وسلم نبذ الموادعة التى كانت بينه
وبين اهل مكة فلا يليق جعله دليلا للقول الاتى وان بدوا بالخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان باتفاقهم
لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه وانما قلنا هذا لانه صلى الله عليه وسلم لم يبدا اهل مكة
بل هم بدوا بالغدر قبل مضى المدة فقاتلهم ولم ينبذ اليهم بل سال الله تعالى ان يعمى عليهم حتى
يبغتهم هذا هو المذكور لجميع اهل السير والمغازى وتمامه فى الفتح قوله ولو بقتال اى ولو كانت خيانة
ملكهم بقتال اهل منعة باذنه اى لا فرق بين قتاله بنفسه او بقتال بعض اتباعه باذنه قوله انتقض
حقهم فقط اى حق المقاتلين ذوى المنعة بلا اذن ملكهم قال الزيلعى فلا ينتقض فى حق غيرهم
لان فعلهم لا يلزم غيرهم وان لم يكن لهم منعة نقضا للعهد اه اى بان قاتل واحد منهم مثلا ثم ترك
القتال يبقى عهده قوله بلا مال اى بلا اخذه منهم لانه فى معنى الجزية وهى لا تقبل منهم نهر ولم يذكر صلحهم على
اخذهم المال منا ولا شك فى جوازه عند الضرورة كما فى اهل الحرب ولكن هل يلزم اعلامهم بنقض العهد قبل
انقضاء مدته ام لا لكونهم يجبرون على الاسلام بخلاف اهل الحرب فليراجع قوله لانه غير معصوم لانه يصير فيئا
ليس فيئا الا انه لا يرده حال الحرب لانه اعانة لهم فتح قوله ولم يبع الخ ارادبه التمليك بوجه كالهبة قهستانى
قوله يحرم اى يكره كراهة تحريم قهستانى قوله كحديد وسلاح مما استعمل للحرب ولو صغيرا كالابرة وكذا ما فى حكم من الطرب

والديباج

والديباج فان تمليكم مكروه لانه يصنع منه الراية قهستانى قوله وعبيد لانهم يتوالدون عندهم
فيعودون حربا علينا سلما كان الرقيق او كافرا بحر قوله ولا نحمل اليهم اى ببيع ونحوه فلا باس
لتاجرنا ان يدخل دارهم بامان ومعه سلاح لا يريد بيعه منهم اذا علم انهم لا يتعرضون له والا فيمنع عنه
كما فى المحيط قهستانى وفى كافى الحاكم لو جاء الحربى بسيف فاشترى مكانه قوسا او رمحا او فرسا لم يترك ان يخرج
وكذا لو استبدل بسيفه سيفا خيرا منه فان كان مثله او دونه لم يمنع والمستامن كالمسلم فى ذلك الا اذا اخرج بشى
من ذلك فلا يمنع من الرجوع به اه نهر قوله ولو بعد صلح تعميم للبيع والحمل قال فى البحر لان الصلح على شرف الانقضاء
او النقض قوله فيجاز استحسانا اى اتباعا للنص لكن لا يخفى ان هذا اذا لم يكن بالمسلمين حاجة الى الطعام
فلو احتاجوه لم يجز قوله ولا نقتل من امنه الخ اى اذا امن رجل حر او امراة حرة كافرا او جماعة او اهل
حصن او مدينة صح امانهم ولم يجز لاحد من المسلمين قتالهم والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام المسلمون
تتكافؤ دماؤهم اى لا تزيد دية الشريف على دية الوضيع ويسعى بذمتهم ادناهم اى اقلهم عددا وهو
الواحد وتمامه فى الفتح فهو مشتق من الادنى الذى هو الاقل كقوله تعالى ولا ادنى من ذلك ولا اكثر فهو
تنصيص على صحة امان الواحد او من الدنو وهو القرب كقوله تعالى فكان قاب قوسين او ادنى فهو
دليل على صحة امان المسلم فى ثغر يقرب العدو او من الدناءة فهو تنصيص على صحة امان الفاسق
افاده السرخسى قوله اذن لهما فى القتال اى اذا كان الصبى والعبد ماذونين فى القتال صح امانهما
فى الاصح اتفاقا قهستانى عن الهداية خلافا لما نقله ابن كمال عن الاختيار ومنتقى قوله بعد معرفة
المسلمين ذلك اى كون ذلك اللفظ امانا قلت والظاهر ان الشرط معرفة المتكلم به واذا ثبت الامان
به ثبت فى حق غيره من المسلمين ولو لم يعرف معناه فافهم قوله فلا امان لو كان بالبعد منهم اشار الى
ان المراد السماع ولو حكما لما نقله عن الهندية لو ناداهم من موضع يسمعون وعلم انهم لم يسمعوا
بان كانوا نياما او مشغولين بالحرب فذلك امان قوله كتعال كما قال السرخسى استدل عليه محمد بحديث عمر
رضى الله عنه ايما رجل من المسلمين اشار الى رجل من العدو ان تعال فانك ان جئت قتلتك فاتاه
فهو امن وتاويله اذا لم يفهم او لم يسمع فهو فى قوله الى السماء لان فيه بيان انى اعطيتك ذمة اله السماء
سبحانه او انت امن بحقه سرخسى قوله ولو نادى المشرك بالرفع على الفاعلية اى لو طلب المشرك الامان
منا صح لو ممتنعا اى فى موضع يمنع عن وصولنا اليه فى البحر وان كان فى موضع ليس بممتنع وهو مادسيفه
او رمحه فهو فىء اه قلت ومفاده انه اذا كان ممتنعا يصح ~~الامان~~ وطلبه الامان وان لم نؤمنه وليس
كذلك فان محله اذا ترك منعته وجاء الينا طالبا ففى شرح السير ولو كان فى منعة بحيث لا يسمع المسلمون
كلامه ولا يرونه فانحط الينا وحده بلا سلاح فلما كان بحيث يسمعه نادى بالامان فهو امن بخلاف
ما اذا اقبل شاهرا سيفه مادا رمحه نحونا فلما قرب استامن فهو فىء لان ابتناء على الظاهر فيما يتعذر
الوقوف على حقيقته جائز ولو فى اباحة الدم كما لو دخل بيته انسان ليلا ولم يدر انه سارق
او هارب فلو عليه سيما اللصوص له قتله والا فلا ثم قال والحاصل ان من فارق المنعة عند الاستيمان
فانه يكون امنا عادة والعادة تجعل حكما اذا لم يوجد التصريح بخلافه ولو وجد تاجرا حربيا فى دارنا فقال
دخلت بامان لم يصدق وكذا لو قال انا رسول الملك الى الخليفة الا اذا اخرج كتابا يشبه ان يكون كتاب ملكهم
فلو لم يصحبه دليل ولا كتاب فاخذه مسلم فهو فىء لجماعة المسلمين عند ابى حنيفة كمن وجد فى عسكرنا
فى دار الحرب فاخذه واحد لكنه هناك يخمس فى رواية واحدة وهنا فيه روايتان وعند محمد هو فىء لمن اخذه
كالصيد والحشيش وفى ايجاب الخمس فيه روايتان عن محمد ايضا اه ملخصا قوله وصح طلبه الخ ا
غلط وعبارة البحر لو طلب الامان لاهله لا يكون هو امنا بخلاف ما اذا طلبه لذراريه فانه يدخل
تحت الامان اه فانها صريحة فى انه يصح طلب الامان لاهله ولذراريه جميعا غير انه لا يدخل
فى الاول ويدخل فى الثانى اه ح قلت وظاهره ان الكلام فيما لو قال امنوا اهلى او قال امنوا
ذرارى فيدخل الطالب فى الثانى دون الاول ووجه الفرق خفى اما لو قال امنونى على اهلى
او على ذراريى او على متاعى او قال امنونى على عشرة من اهل الحصن دخل هو ايضا لانه ذكر
نفسه بضمير الكناية وشرط ما ذكره معه لان على للشرط كما نص على ذلك السرخسى مع فروع اخر ذكرت

بحث الامان

مطلب لو قال على اولادي ففي دخول اولاد البنات روايتان

بعضها المختصرة فيما علقته على البحر قوله ويدخل فيه الاولاد اولاد الابناء الخ اى لو قال امنوني على اولادي
دخل فيه اولاده لصلبه واولادهم من قبل الذكور دون اولاد البنات لانهم ليسوا باولاده
هكذا ذكر محمد هنا وذكر الخصاف عن محمد انهم يدخلون لقوله عليه الصلاة والسلام حين اخذ
الحسن والحسين اولادنا اكبادنا ووجه الرواية الاولى انه مجاز بدليل قوله تعالى ما كان
محمد ابا احد من رجالكم او هو خاص باولاد فاطمة كما روي انه عليه الصلاة والسلام قال كل
الاولاد ينتمون الى ابائهم الا اولاد فاطمة فانهم ينتسبون الي انا ابوهم لكنه حديث شاذ
وهو مخالف لما تلونا ولو كان لعلي اولاد اولاد لما دخل اولاد البنات لان اسم الولد للولد
حقيقة لمن ولده ولدك وابنتك ولدك فما ولدته ابنتك يكون ولد ولدك حقيقة بخلاف الاول

مطلب لو قال اولاد اولادي يدخل اولاد البنات

لان ولد الولد من حيث الحكم من ينسب اليك وذلك اولاد الابن دون اولاد البنات سرخسي وذكر
في الذخيرة ان فيه روايتين ايضا وسيأتي تمام تحقيق ذلك في الوقف ان شاء الله تعالى تنبيه
سكت المصنف عن دخول اولاد البنات في الذراري ثم ان فيه روايتين ايضا وكذا في السرخسي

مطلب في دخول اولاد البنات في الذرية روايتان

وذكر وجه رواية عدم الدخول ان اولاد البنات من ذرية ابائهم لا من ذرية قوم الام ووجه
رواية الدخول ان الذرية اسم للفرع المتولد من الاصل والابوان اصلان للولد ومعنى الاصلية
والتولد في جانب الام ارجح لان الولد يتولد منها بواسطة ماء الفحل فيه حكاية قوله ولو غار (ثم ذكره)
عليهم اي على من امنهم بعض العسكر الاول قوله وعلى الواطئ المهر اي مهر المثل ط قوله والولد حر اي
غير قيمة وهو مسلم ايضا تبعا لابيه كما في البحر قوله يعني بعد ثلاث حيض وفي زمان الاعتداد يوضعن
على يدي عدل والعدل امرأة عجوز ثقة لا الرجل بحر قوله وينقض الامام الامان ويعلمهم بذلك
كما مر قهستاني قوله يؤدب اي لو عالما انه منهي شرعا والا فجهله عذر في العقوبة عنه قهستاني قوله الا اذا (دفع)
امره به مسلم بان قال له امنهم فقال الذمي قد امنتكم فيصح او ان فلانا المسلم قد امنكم
فيصح في الوجهين اما لو قال له المسلم قل لهم ان فلانا امنكم فيصح في الوجه الثاني لانه ادى الرسالة
على وجهها دون الاول لانه خالف لان امانه عقده منه وهو لا يملكه بخلاف قول المسلم له امنهم لان الذمي
صار مالكا للامان بهذا الامر فيكون فيه بمنزلة مسلم اخر وتمامه في شرح السرخسي وصرح ايضا بانه
يصح سواء كان الامر امير العسكر او رجلا غيره من المسلمين لان امان الذمي انما لا يصح لتهمة ميله اليهم
وتزول التهمة اذا امره مسلم بخلاف ما لو امره بالقتال اذ لا يتعين به معنى الخيرية في الامان اهـ
وبه ظهر ان ما في الزيلعي وغيره من تقييد الامر بكونه امير العسكر قيد اتفاقي لانه الاغلب فافهم قوله
واسير وتاجر لانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف بحر ثم
نقل في البحر عن الذخيرة انه لا يصح امانه في حق باقي المسلمين حتى كان لهم ان يغيروا عليهم
اما في حقه فصحيح ويصير كالداخل فيهم بامان فلا يأخذ شيئا من اموالهم بلا رضاهم وكذا
معنى عدم صحة امان العبد المحجور اي في حق غيره اما في حق نفسه فصحيح بلا خلاف اهـ
قلت والظاهر ان التاجر المستأمن كذلك تنبيه ذكر في شرح السير لو امنهم الاسير ثم جاء بهم
ليلا الى عسكرنا فهم فيء لكن لا تقتل رجالهم استحسانا لانهم جاءوا للاستئمان لا للقتال كالمحصور
اذا جاء تاركا للقتال بان القى السلاح ونادى بالامان فانه يأمن القتل قوله محجور عن
القتال فلو ماذونا فيه صح في الاصح اتفاقا كما قدمناه قوله وفي الخانية الخ عبارتها حربي
له عبد كافر فاسلم العبد ثم خدم مولاه كانت الخدمة امانا اهـ وفيه ان تعليلهم عدم
جواز امان الاسير والتاجر بانهما مقهوران تحت ايديهم يقتضي عدم صحة هذا الفرع تأمل
اهـ ح قلت يتعين حمل قوله كانت الخدمة امانا على معنى كونها امانا في حق العبد نفسه
لا في حق باقي المسلمين نظير ما قدمناه عن الذخيرة في الاسير والعبد المحجور ويدل عليه
تعبير الخانية بالحربي اي في دار الحرب من غير ذكر خروج ولا اقتتال اذ المسألة ذكرها في الخانية
في فصل اعتاق الحربي في العبد المسلم فافهم والله اعلم

باب المغنم وقسمته

لما ذكر القتال وما يسقط شرع في بيان ما يحصل به قوله والفيء ما نيل منهم بعد ان تضع الحرب اوزارها
لا يشمل هدية اهل الحرب بلا تقدم قتال قال في القهستاني الغنيمة اسم لما يؤخذ من اموال الكفرة بقوة

مطلب بيان معنى الغنيمة والفيء

[illegible]

الغزاة

الغزاة وقهر الكفرة والفيء ما اخذ منهم من غير قتال كالخراج والجزية وفي الغنيمة الخمس دون
الفيء وما يؤخذ منهم هدية او سرقة او خلسة او هبة فليس بغنيمة وهو للآخذ خاصة اهـ قلت لكن
في شرح السير الكبير لو وادع الامام قوما من اهل الحرب سنة على مال دفعوه اليه جاز لو خيرا للمسلمين
ثم هذا المال ليس بفيء ولا غنيمة حتى لا يخمس ولكنه كالخراج يوضع في بيت المال لان الغنيمة اسم
لمال مصاب بايجاف الخيل والركاب والفيء اسم لما يرجع من اموالهم الى ايدينا بطريق القهر وهذا رجع
الينا بطريق المراضاة فيكون كالجزية والخراج يوضع في بيت المال اهـ ومقتضاه ان ما اخذ
بالقتال والحرب غنيمة وما اخذه بعده مما وضع عليهم قهرا كالجزية والخراج فيء وما اخذ
منهم بلا حرب ولا قهر كالهدية والصلح فهو لا غنيمة ولا فيء وحكمه حكم الفيء لا يخمس ويوضع
في بيت المال فتأمل قوله اذا فتح الامام بلدة صلحا ويعتبر في صلحه الخراجي والعشري فان (صلحا)
كان ما وقع خراجيا صالحهم على الخراج والا فعلى العشر افاده القهستاني ط قوله وكذا من بعده وخلفائه
يغيره احد لانه بمنزلة نقض العهد ط قوله اي قهرا كذا في الهداية واتفق الشراح على ان هذا ليس
تفسيرا لغة لانها من عنا يعنو عنوة ذل وخضع لكن نقل في البحر عن القاموس ان العنوة القهر
واعترضه في النهر بان صاحب القاموس لا يميز بين الحقيقي والمجازي بل يذكر المعاني جملة اي يذكر المعاني
الاصطلاحية مع اللغوية بلا تمييز قلت لكن نقل صاحب النهر في اول باب العشر والخراج عن الفارابي
انه من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر وكذا قال في المصباح عنا يعنو عنوة اذا اخذ الشيء قهرا وكذا
اذا اخذه صلحا فهو من الاضداد وفتحت مكة عنوة اي قهرا اهـ قوله قسمها بين الجيش اي مع رؤوس اهلها
استرقاقا واموالهم بعد اخراج خمسها لجهاته نهر قوله او اقر اهلها عليها اي من عليهم برقابهم وارضهم واموالهم
ووضع الجزية على الرؤوس والخراج على اراضيهم من غير نظر الى الماء الذي تسقى به اهو ماء العشر كماء
السماء والعيون والاودية والابار او ماء الخراج كالانهار التي شقتها الاعاجم لانه ابتداء التوظيف
على الكافر واما المن عليهم برقابهم واراضيهم فمكروه الا ان يدفع اليهم من المال ما يتمكنون به من اقامة
العمل والنفقة على انفسهم وعلى الاراضي الى ان يخرج الغلال والا فهو تكليف بما لا يطاق واما
المن عليهم برقابهم مع المال دون الارض او برقابهم فقط فلا يجوز لانه اضرار بالمسلمين بردهم حربا
علينا فتح قوله والاول اولى عبارة الاختيار قالوا والاول اولى وعبر في الفتح والبحر بقيل قوله
ووضع عليهم الخراج اي على اراضيهم قوله وضع العشر لا غير لانه ابتداء وضع على المسلمين تنبيه
للشرنبلالي رسالة سماها الدرة اليتيمة في الغنيمة حاصلها ان تخيير الامام بين ما ذكر مخالف
لاجماع الصحابة على ما فعله عمر من عدم قسمة الاراضي بين الغانمين وعدم اخذ الخمس منها
كما نقله علماؤنا واقروه قلت وقد يجاب بان ما فعله عمر انما فعله لانه كان هو الاصلح اذ ذاك
كما يعلم من القصة لا لكونه هو اللازم كيف وقد قسم صلى الله عليه وسلم خيبر بين الغانمين
فعلم ان الامام مخير في فعل ما هو الاصلح فيفعله قوله وقتل الاسارى بضم الهمزة وفتحها
قاموس والسماع الضم لا غير كما ذكره الرضي وغيره من المحققين اي قتل الذين يأخذهم
من المقاتلين سواء كانوا من العرب او العجم فلا تقتل النساء ولا الذراري بل يسترقون لمنفعة
المسلمين قهستاني قوله ان لم يسلموا فلو اسلموا تعين الاسر قوله او استرقهم واسلامهم لا
يمنع استرقاقهم ما لم يكن قبل الاخذ كذا في الملتقى وشرحه قوله ذمة لنا اي حقا واجبا لنا عليهم
من الجزية والخراج فان الذمة الحق والعهد والامان ويسمى اهل الذمة لدخولهم في عهد المسلمين
وامانهم كما قال ابن الاثير وقد ظهر ان المعنى ليكونوا اهل ذمة لنا قهستاني قوله الا مشركي
العرب والمرتدين فانهم لا يسترقون ولا يكونون ذمة لنا بل اما الاسلام او السيف قوله كما سيجيء
اي في فصل الجزية قوله لانه نسخ الخ اي باية اقتلوا المشركين من سورة براءة فانها اخر سورة نزلت
فتح واما ما روي انه عليه الصلاة والسلام من على ابي عزة الجمحي يوم بدر فقد كان قبل النسخ
ولذا لما اسره يوم احد قتله وذكر محمد ان ابا عزة هو الذي كان من مشركي العرب وهم لا يسترقون
فليس في المن عليه ابطال حق ثابت للمسلمين ونحن نقول به فيهم وفي المرتدين وان رأى الامام
النظر للمسلمين في المن على بعض الاسارى فلا بأس به ايضا لانه عليه الصلاة والسلام من على ثمامة

بن اثال الحنفي بشرط ان يقطع الميرة عن اهل مكة ففعل ذلك حتى قحطوا اهـ السير ملخصا وقد
نقل في الفتح ان قول مالك واحمد كقولنا ثم ايد مذهبهما فيما مر من قصة الجحجبي ونحوها وقد علمت جوابه
قوله وحرم فداؤهم الخ اي اطلاق اسرهم باخذ بدل منهم اما مال او اسير مسلم فالاول لا يجوز في المشهور
ولا بأس به عند الحاجة على ما في السير الكبير وقال محمد لا بأس به لو بحيث لا يرجى منه النسل كالشيخ
الفاني كما في الاختيار واما الثاني فلا يجوز عنده ويجوز عندهما والاول الصحيح كما في الزاد لكن
في المحيط انه يجوز في ظاهر الرواية وتمامه في القهستاني وذكر الزيلعي ايضا عن السير الكبير ان الجواز
اظهر الروايتين عن ابي حنيفة وذكر في الفتح انه قولهما وقول الائمة الثلاثة وانه ثبت عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم في صحيح مسلم وغيره انه فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين وفدى بامرأة ناسا
من المسلمين كانوا اسروا بمكة قلت وعلى هذا فقول المتون حرم فداؤهم مقيد بالفداء بالمال
عند عدم الحاجة اما الفداء بالمال عند الحاجة او باسرى المسلمين فهو جائز قوله بعد تمام الحرب
الخ عبارة الدرر وصدر الشريعة واما الفداء فقبل الفراغ من الحرب جاز بالمال لا بالاسير
المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا ولا بالنفس عند الامام وعند محمد يجوز وعن
ابي يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا اهـ قلت وهذا التفصيل خلاف الظاهر
من كلامهم كما علمت ولذا قال ابن كمال بعد ذكره نحو ما نقلناه عنهم وهذا البيان ظاهر في عدم
الفرق بين ان يكون ذلك قبل وضع الحرب اوزارها او بعده اهـ وتبعه في النهر قوله ولا تفادى الخ لا
يفادى بنساء وصبيان اذ النساء يبلغون فيقاتلون والنساء يلدن فيكثر نسلهم — فداء الاسرى ان اعانهم اذا وهم اسراهم
فتح ولعل المنع فيما اذا اخذ البدل مالا والا فقد جوزوا دفع اسرائهم الى دارهم يتناسلون
قوله وخيل وسلاح اي اذا اخذناها منهم فطلبوا المفاداة بمال لم يجز ان نفعل لان فيه تقوية
بما يختص بالقتال فلا يجوز من غير ضرورة منح قوله الا اذا امن على اسلامه اي وطابت نفسه بدفعه
فداء لانه يفيد تخليص مسلم من غير اضرار لمسلم اخر فتح تنبيه في القنية اراد في دار الحرب ان يشتري
اسارى وفيهم رجال ونساء وعلماء وجهال فالاولى تقديم الرجال والجهال قال وجوابه ان كان منقولا
عن السلف فسمعا وطاعة والا فقضية الدليل تقديم النساء صيانة لابضاع المسلمات
والعلماء احتراما للعلم اهـ وعلل الرازي تاخير العالم لفضله لانه لا يخدع بخلاف الجاهل
ط منتقى وقد يقال يقدم الرجال للانتفاع بهم في القتال ط وهذا ظاهر فيما اذا اضطر اليهم
والا فصيانة الابضاع مقدمة على ذلك الانتفاع تأمل قوله للعلم به علة لسقوطه من المتن
قوله بلا ولي لانه اذا حرم المن فهو لا طلاق يحرم الاطلاق مع الرد الى الدار قوله وحرم عقر دابة
الخ اي اذا اراد الامام العود ومعه مواشي اهل الحرب لم يقدر على نقلها الى دارنا لا يعقرها كما نقل
عن مالك لما فيه من المثلة بالحيوان فتح وفي المغرب عقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها قوله اذ لا يعذب
بالنار الا ربها علة لمفهوم قوله بعده وهو عدم احراقها قبل الذبح وفي صحيح البخاري فانه لا يعذب
بها الا الله واخرج البزار في مسنده عن عثمان بن حبان قال كنت عند ام الدرداء رضي الله عنها
فاخذت برغوثا فالقته في النار فقالت سمعت ابا الدرداء يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقول لا يعذب بالنار الا رب النار فتح ملخصا ولا يرد هذا على ما مر من جواز حرق اهل الحرب عند قتالهم
لان ذلك مقيد بما اذا لم يمكن الظفر بهم بدونه كما قدمناه عن شرح السير فافهم واورد المحشي على جواز
احراقها بعد الذبح انه يقتضي ان الميت لا يتالم مع انه ورد انه يتالم من كسر عظمه قلت قد يجاب بان هذا
خاص ببني ادم بانهم ينعمون ويعذبون في قبورهم بخلاف غيرهم من الحيوانات والا لزم ان لا ينتفع
بعظمها ونحوه ثم رايت ط ذكر نحوه قوله ولا وجه الى ابقائهم لئلا يعودوا حربا علينا لان النساء بهن
النسل والصبيان يبلغون فيصيرون حربا علينا ولو الجيء واعترضه في الفتح بان تركهم كذلك اشد من القتل
المنهي عنه في حقهم قال اللهم الا ان يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل والميرة فيتركوا ضرورة اهـ وهو عجيب
فان الولوالجي صرح بان ذلك عند عدم امكان الاخراج لا مطلقا والمسئلة في المحيط ايضا بحر وفيه نظر فان
مراد الفتح ان تركهم في ارض خربة بلا طعام ولا شراب اشد من القتل بحيث لم يمكن اخراجهم فليتركوا في مكان
بلا مباشرة السبب في اهلاكهم قوله ابقاء للنسل اي لتناسل بعد رجوع عسكرنا فتوذي اهل الحرب قوله يحرقن

بالنار

مطلب في قسمة الغنيمة

يحرقن بالنار اي اذا لم يمكن دفنهن بمحل يخفى عليهم ولم تطل المدة بحيث يتفسخن ط قوله ولا تقسم
غنيمة ثمة على المشهور من مذهب اصحابنا لانهم لا يملكونها قبل الاحراز وقيل تكره تحريما در منتقى قوله
او لحاجة الغزاة وكذا لو طلبوا القسمة من الامام وخشي الفتنة كما في الهندية عن المحيط قوله فتصح اي
وتثبت الاحكام فتح اي من حل الوطء والبيع والعتق والارث بخلاف ما قبل القسمة بدون اجتهاد او احتياج
ولو بعد الاحراز بدارنا قال في الدر المنتقى والذي قرره في المنح كغيره انه لا ملك بعد الاحراز بدارنا ايضا
الا بالقسمة فلا يثبت بالاحراز ملك لاحد بل يتأكد الحق ولهذا لو اعتق واحد من الغانمين عبدا
بعد الاحراز لا يعتق ولو كان له ملك ولو بشركة لعتق وحكم استيلاد الجارية بعد الاحراز قبل القسمة
وبعدها سواء نعم لو قسمت الغنيمة على الرايات او العرافة فوقعت جارية بين اهل راية صح استيلاد
احدهم وعتقه للملك الخاصة حيث كانوا قليلا كمائة فاقل وقيل كاربعين والاولى تفويضه للامام
اهـ ملخصا وتمام الكلام فيه والحاصل كما في الفتح عن المبسوط ان الحق يثبت عندنا بنفس الاخذ ويتأكد
بالاحراز ويملك بالقسمة كحق الشفعة يثبت بالبيع ويتأكد بالطلب ويتم الملك بالاخذ وما دام الحق ضعيفا
لا تجوز القسمة اهـ ويبتنى على هذا ما ياتي في المتن من عدم جواز البيع قبل القسمة ومن استحقاق المدد
لا من مات قبلها كما ياتي بيانه قلت وهذا كله اذا لم يظهر عسكرنا على البلد فلو ظهروا عليها وصارت
بلد اسلام صارت الغنيمة محرزة بدارنا ويتأكد الحق فتصح القسمة كما ياتي التنبيه عليه قريبا قوله
فتحمل عبر بالحمل وفيما قبله بالصحة لانه ليس المراد هنا قسمة التمليك بل الايداع ليحملوها الى دار
الاسلام ثم يرجعها منهم ويقسمها كما في الجوهرة وغيرها فليس قسمة حقيقية حتى توصف بالصحة
قوله حمولة بفتح الحاء كل ما احتمل عليه من حمار وغيره سواء كانت عليها الاحمال او لم تكن اهـ ح قوله روايتان
قال في الفتح والاوجه انه ان خاف تفرقهم لو قسمها قسمة الغنيمة يفعل هذا وان لم يخف قسمها قسمة
الغنيمة في دار الحرب لانها تصح للحاجة وفيه اسقاط الاكراه واسقاط الاجرة اهـ وقوله يفعل هذا اي
جبرهم باجر المثل قوله فاذا تعذر اي القسم للايداع بسبب عدم الاجبار على احدى الروايتين او لم يوجد
عندهم حمولة على الرواية الاخرى قسمها بينهم حينئذ اهـ ح قوله ولم تبع الغنيمة قبلها اي قبل القسمة
سواء كان في دار الحرب او بعد الاحراز في دارنا ط بلا كيله لانها لا تملك قبل القسمة كما علمت قال في الفتح وهذا
ظاهر في بيع الغزاة واما بيع الامام لها فذكر الطحاوي انه يصح لانه مجتهد فيه يعني انه لا بد ان يكون الامام
راى المصلحة في ذلك واقله تخفيف اكراه الحمل عن الناس او عن البهائم ونحوه وتخفيف مؤنته عنهم
فيقع عن اجتهاد في المصلحة فلا يقع جزافا فينعقد بلا كراهة مطلقا اهـ وبه يظهر ما في قوله لا للامام
ولا لغيره قوله جوهرة نص عبارتها ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة لانه لا ملك لاحد فيها قبل ذلك
وانما ابيح لهم الطعام والعلف للحاجة ومن ابيح له تناول شيء لم يجز له بيعه كمن ابيح طعاما لغيره اهـ
فقوله وانما ابيح لهم الخ جواب سؤال تقديره كيف لا يجوز البيع مع انه يجوز لهم الانتفاع بالطعام والعلف
كما ياتي والجواب ظاهر ولا يخفى انه ليس المراد بيع شيء بطعام وان كان النظر ان الحكم كذلك قوله ومدد
لحقهم ثمة اي ان الحق المقاتلين في دار الحرب جماعة يمدونهم وينصرونهم شاركوهم في الغنيمة لما مر ان
المقاتلين لم يملكوها قبل القسمة وذكر في التتارخانية انه لا تنقطع مشاركة المدد لهم الا بثلاث احدها
احراز الغنيمة بدارنا الثانية قسمتها في دار الحرب الثالث بيع الامام لها ثمة لان المدد لا يشارك الجيش
في الثمن اهـ ح قال في الشرنبلالية وتقييده بقوله ثمة اي في دار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلدا بدار
الحرب ~~الحارعمارانها~~ واستظهروا عليه ثم لحقهم المدد لم يشاركوهم لانه صار بلد الاسلام فصارت الغنيمة
محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اهـ قلت وكذا في شرح السير وزاد انه مثله لو وقع قتال اهل الحرب
في دارنا فلا شيء للمدد تنبيه قال في البحر افاد المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق الجندي الذي
لم يقاتل لمرض او غيره وانه لا يتميز واحد على اخر بشيء حتى امير العسكر وهذا بلا خلاف كذا في الفتح وفي
المحيط والمتطوع في الغزو وصاحب الديوان سواء قوله لا سوقي اي الخارج مع العسكر للتجارة نهر قوله
مسلم ثم عاد الى الحرب والمرتد وافرد الضمير للعطف باو وزاد في الفتح التاجر الذي دخل بامان ولحق
العسكر وقاتل قوله ولو مات احدهما اي بعد القسمة او البيع بناء على ما قدمناه عن الطحاوي من ان للامام
بيع الغنيمة قوله وبعد الاحراز بدارنا قال في الدر المنتقى وينبغي انه يزاد رابع وهو التنفيل فيحصى انه يورث

عنه وان كان مات بدار الحرب وان لم يثبت له الملك فيه وفيها يلغز اى مال يورث ولا يملكه مورثه ولم ار
من نبه على ذلك هنا فليتنظر اهـ قلت وفى ~~دار من نبه على ذلك فليتنظر اهـ~~ قلت وفى التتارخانية عن المضمرات
ومن مات فى دار الحرب من الغانمين يبطل القسمة او الاحراز بدارنا او بعد بيع الامام الغنائم فى دارنا او فى دار
الحرب ليقسم الثمن بينهم او بعد ما نفل لهم شيا بحر بعينه او بعد ما فتح البلاد وجعلها دار الاسلام فانه يورث
نصيبه وان مات قبل واحد من هذه بعد اصابة الغنيمة لا يورث **قوله** لتاكد ملكه علة لقوله او بعد الاحراز بدارنا
فيورث نصيبه اذا مات فى دارنا قبل القسمة للتاكد لا الملك لانه لا ملك قبل القسمة وبهذا ان الحق المتاكد
يورث كحق الرهن والرد بالعيب بخلاف الضعيف كالشفعة وخيار الشرط فتح **قوله** استحسانا
لعل وجهه تعسر النقض **قوله** وما فى البحر من قياس الوقف اى غلة الوقف فانه قال انهم صرحوا
بان معلوم المستحق لا يورث بعد موته على احد القولين ولم ار ترجيحا وينبغى التفصيل فمن
مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيبه لتاكد الحق فيه كالغنيمة
بعد الاحراز فى يد المتولى لا يورث **قوله** رده فى النهر حيث قال اقول فى الرد وكذا عن فوائد
صاحب المحيط للامام والمؤذن وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط لانه فى معنى الصلة
وكذا القاضى وقيل لا يسقط لانه كالاجرة اهـ وجزم فى البغية بانه يورث بخلاف رزق القاضى
وانت خبير بان ما ياخذه القاضى ليس صلة كما هو ظاهر ولا اجرا لان مثل هذه العبادة
لم يقل احد بجواز الاستيجار عليها بخلاف ما ياخذه الامام والمؤذن فانه لا ينفك عنها فبالنظر
الى الاجرة يورث ما يستحق انما المستحق غير مقيد بظهور الغلة وقبضها فى يد الناظر وبالنظر الى الصلة
لا يورث وان قبضه الناظر قبل الموت وبهذا عرف ان القياس على الغنيمة غير صحيح وسياتى لهذا مزيد
بيان فى الوقف ان شاء الله تعالى اهـ اقول لم يف بما وعد من بيانه فى الوقف وقوله ان ما ياخذه القاضى
ليس صلة مخالف لما فى الهداية وغيرها قبيل باب المرتد كما سياتى نعم ما ياخذه الامام ونحوه فيه معنى الصلة ومعنى
الاجرة والظاهر ان ذلك منشأ الخلاف المحكى فى الدرر لكن ما جزم به فى البغية يقتضى ترجيح جانب الاجرة
وهو ظاهر لاسيما على ما افتى به المتاخرون ~~من جواز الاجرة وهو ظاهر لاسيما على ما افتى به المتاخرون~~
من جواز الاجرة على الاذان والامامة والتعليم وعن هذا افتى العلامة الطرسوسى فى انفع الوسائل
على ان المدرس ونحوه من اصحاب الوظايف اذا مات فى اثناء السنة يعطى بقدر ما باشر ويسقط
الباقى قال بخلاف الوقف على الاولاد والذرية فانه اذا مات مستحق منهم يعتبر فى حقه وقت ظهور الغلة
فان مات بعد ظهورها ولو لم يبد صلاحها صار ما يستحقه لورثته والا سقط اهـ وتبعه فى الاشباه
وافتى بهذا الفتاوى الخيرية فليكن العمل عليه من التفصيل والفرق بين كون المستحق مثل المدرس او من الاولاد
والله تعالى اعلم ثم رايت الشيخ اسمعيل فى شرحه على الدرر نقل قبيل باب المرتد مثل ذلك عن المفتى ابى السعود
وان المدرس الثانى يستحق الوظيفة من وقت عطاء السلطان فتلحق الايام التى قبل المباشرة بايام
المباشرة حيث كان الاخذ عن ميت لانها من مبادى ايام المباشرة كايام التعطيل **قوله** اى للغانمين
اى ممن له سهم او رضخ بحر بلا قيمة وياخذ الجندى ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسايه وصبيانه الذين
دخلوا معه بحر **قوله** لا غير كخروج التاجر والداخل لخدمة الجندى بالاجر الا ان يكون قد خبز الحنطة
اوطبخ اللحم فلا باس به لانه ملكه بالاستهلاك ولو فعلوا لا ضمان عليهم بحر **قوله** بعلفه ولا باس
بعلف دوابه البر اذا لم يوجد الشعير ومنتقى **قوله** وطعام اطلقه فشمل المهيا للاكل وغيره حتى يجوز لهم
ذبح المواشى ويردون جلودها فى الغنيمة بحر **قوله** ودهن بالضم ما يدهن به اما بالفتح فهو مصدر والاول
هنا اولى لتناسق المعطوفات خلافا للعينى كما افاده فى النهر والمراد بالدهن ما يؤكل لقول الزيلعى ان
ما لا يؤكل عادة لا يجوز له تناوله مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما اشبه ذلك بحر ولكن
انه لو تحقق باحدهم مرض يحوجه الى استعمالها جاز كما بحثه فى الفتح وصرح به فى المحيط بحر **قوله** وقيد فى الوقاية
الخ قال فى الدر المنتقى اعلم انه ذكر فى فتح القدير ان استعمال السلاح والكراع والفرس انما يجوز بشرط الحاجة
بان مات فرسه او انكسر سيفه اما اذا اراد ان يوفر سيفه وفرسه باستعمال ذلك فلا يجوز ولو فعل اثم
ولا ضمان عليه ان تلف واما غير السلاح ونحوه مما مر كالطعام فشرط فى كتب المصغير الحاجة الى الكتاب
من ذلك وهو القياس ولم يشترطها فى السير الكبير وهو الاستحسان وبه قالت الائمة الثلاثة فيجوز لكل من الغنى

اهـ والظاهر انه يملك ما قبضه بالتغليل ثم رايت فى كلام الدر المنتقى نظر فتدبر اهـ

مطلب فى ان معلوم المستحق من الوقف هل يورث

بينهما وبين

تمول

الا بالثمن لانه للغلة لا تكن قسمة فتعذر اهـ

بالفقر اهـ

ولم ينظر اهـ

[illegible]

والفقير

والفقير تناوله اهـ ملخصا وهكذا ذكره فى الشرنبلالية ولا يخفى ترجيح الاستحسان ههنا قلت
وهو ما اختاره الماتن يعنى صاحب الملتقى وهو الحق كما علمته اهـ قال فى النهر ولو احتاج الكل
الى السلاح والثياب قسمها حينئذ بخلاف السبى اذا احتيج اليه ولو للخدمة لكونه من فضول الحوائج
اهـ وفسر الحاجة بالقتل قلت والظاهر انها اعم اذ لو كان غنيا ولا يجد ما يشتريه فهو كذلك
قوله فان نهى لم يبح والحاصل منع الانتفاع كسلاح ودواب وثياب الا لحاجة وحل الماكول
مطلقا الا لنهى الامام فالمنع مطلقا كمنع استباحة الفرج مطلقا لان الفرج لا يحل الا
بالملك ولا ملك قبل الاحراز بدارنا ولو امة الماسورة خلافا لما اشتراه الماسورة ومدبرة
وام ولده ان لم يطاها من الحربى كما سيجئ فليحفظ در منتقى لكن فى البحر ينبغى ان يقيد
النهى عن الماكول والمشروب بما اذا لم تكن حاجة فان كانت لا يعمل نهيه اهـ **قوله** وبلا بيع و
تمول اى لا ينتفع بالكل بالبيع فى دار الحرب قبل القسمة اصلا احتيج اليه او لا ولا التمول لعدم
الملك وانما ابيح الانتفاع للحاجة والمباح له لا يملك البيع در منتقى والمراد بالتمول ان يبقى
ذلك الشئ عنده يجعله مالا له ولنسله قاله القهستانى واذا استعمل السلاح ونحوه يرده الى المغنم
قوله رد ثمنه اى اذا اجازه الامام لانه بيع الفضولى نهر **قوله** فان قسمت اى الغنيمة ~~[illegible]~~
الغنيمة تصدق به ان شاء ان استحقه فيتصدق به كاللقطة كما فى الفتح **قوله** لو غير فقير فلو فقيرا
باكله بحر **قوله** ما لا يملكه اهل الحرب اى شيا غير مملوك لهم لكن يختص منهم ما يشترك فيه العامة لما فى البحر او الحشيش
الجناة الحشيش فى دار الحرب او استقى الماء وباعه طاب له الثمن **قوله** فهو مشترك اى بين الغانمين فلا يختص
به الاخذ بحر **قوله** اجازه اى واخذ الثمن ورده فى الغنيمة وقسم بين الغانمين بحر **قوله** والاصادق
بصورتين احداهما لو كان المبيع قايما والثانية لو كان المبيع انفع من الثمن وظاهره انه فيهما يفسخ البيع
ويرد المبيع للغنيمة مع انه اذا كان قايما والثمن انفع لهم اجازه كما فى البحر فيتعين حمل قوله او الثمن انفع
على معنى او لم يهلك والثمن انفع **قوله** وبعد الخروج منها بحر اى من دار الحرب لا اى لا ينتفع بشئ
مما ذكر لزوال المبيح ولان حقهم قد تاكد حتى يورث نصيبهم بحر زاد فى الكنز وغيره وما فضل
رده اى والذى فضل فى يده مما اخذه قبل الخروج من دار الحرب رده الاخذ الى الغنيمة بعد الخروج
الى دارنا لزوال الحاجة التى هى مناط الاباحة وهذا التعليل يفيد انه لو كان فقيرا اكله بالضمان
كما فى المحيط هذا كله قبل القسمة اما بعدها فان كان غنيا وكانت العين قائمة تصدق بها وبقيمتها
لو هالكة وان كان فقيرا انتفع بها نهر **قوله** ومن اسلم منهم اى فى دار الحرب لان المستامن اذا اسلم
فى دار الاسلام ثم ظهرنا على داره فجميع ما خلفه فيها من الاولاد الصغار والمال فئ لان التباين
قاطع للعصمة والتبعية بحر **قوله** قبل مسكه قيد به لانه لو اسلم بعده فهو عبد لانه اسلم بعد انعقاد
سبب الملك فيه بحر وقيد فى البحر وتبعه فى النهر بقيد اخر هو قوله ولم يخرج الينا وفيه كلام ياتى قريبا
قوله فانه كما لو اخذوا اى قبل اسلامه **قوله** او ذمى معصوما قيد بالوديعة لان ما كان غصبا فى يد
مسلم او ذمى فهو فئ عند الامام خلافا لهما بحر **قوله** سوى طفله كذا نقله فى النهر عن الفتح مع انه فى الفتح
قال بعده وما او دعه مسلما او ذميا ليس فيا فتقدر نظرا الى صدر كلامه الموهم الى عجزه اشتراك البلاد
فى المستامن متناحيث قال وان اسلم ثم جاءنا فظهر عليهم فطفله حر مسلم وولده الكبير فئ وعرسه وحملها
فئ ومن ثم قال الزيلعى هناك ان حكم ايما لشئين واحد وبه ظهر ان تقييد البحر بقوله ولم يخرج الينا
غير صحيح **قوله** لا ولده الكبير لانه كافر حربى ولا تبعية وكذا زوجته بحر ومفاده ان المراد بالكبير البالغ
وان الصغير يتبعه ولو كان يعقل يعبر عن نفسه خلافا لما قيل انه لا يتبعه فى الاسلام الا اذا كان
صغيرا لا يعبر عن نفسه كما قدمناه فى الجنائز وسنذكره ايضا فى فصل استيمان الكافر فاغتنم ذلك
فانه اخطا فيه كثير **قوله** وحملها لانه جزء منها فيرق برقها والمسلم محل للتملك تبعا لغيره بخلاف المنفصل
لانه حر لانعدام الجزئية عند ذلك بحر **قوله** وعقاره وكذا ما فيه من ذرع لم يحصد لانه فى يد اهل الدار
اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن فى يده الا حكما نهر **قوله** وعبده المقاتل لانه لما تمرد على مولاه خرج
من يده وصار تبعا لاهل داره بحر **قوله** قبل الاسلام او بعده لعله لانعقاد سبب الملك فيه للعليين
والاسلام لا يمنع الرق السابق عليه اهـ **قوله** وما لا اخذه اى هو لمن اخذه خاصة وقد منا قبل هذا الباب

عن شرح السير نسبة هذا القول لمحمد قوله في الخمس اي في وجوب الخمس روايتان عن الامام وكذا عن محمد كما
قدمناه قوله استاجره لخدمة سفره الخ هذه من مسائل الفصل الاتي ووجهها ظاهر فان الاجير للغازي للخدمة لا سهم له
لاخذه على خروجه مالا الا اذا قاتل وترك العمل كما في شرح السير وفيه لو دخل دار الحرب فارسا ثم دفع فرسه لرجل ليقاتل
عليه على ان سهم الفرس لصاحبه جاز لانه لو لم يشرط ذلك كان سهم فرسه له ولو كان ذلك قبل الدخول فسهمه كفرس لمن دخله
دار الحرب لان السبب هو الانفصال فارسا فانعقد له ويكون لصاحبه كفرس عاريته مثل فرسه اه ملخصا والله سبحانه اعلم

فصل في كيفية القسمة

لما فرغ من بيان الغنيمة شرع في بيان قسمتها وافرده بفصل
لكثرة شعبها وهي جعل النصيب شائعا معينا نهر قال في الملتقى وينبغي للامام ان يعرض الجيش عند دخول دار الحرب
ليعلم الفارس من الراجل قال في شرحه وان يكتب اساميهم وان يؤمر عليهم من كان بصيرا بامور الحرب وتدبيرها ويوصي المولى
وعليهم طاعته لان مخالفة الامير حرام الا اذا اتفق الاكثر انه ضرر فيتبع اه قوله المعتبر في الاستحقاق اي استحقاق
الغانمين لاربعة اخماس الغنيمة لان خمسها يخرجه الامام فيكون لله تعالى خمسه وللرسول در منتقى قوله
وقت المجاوزة برفع وقت على انه خبر المبتدا قوله اي الانفصال من دارنا اي مجاوزة الدرب وهو الحد الفاصل
بين دار الاسلام ودار الحرب نهر قوله فلو دخل دار الحرب فارسا هو من معه فرس ولو في سفينة كما في الشرنبلالية عن الاختيار
وغيره لانه تاهب للقتال على الفرس والمتاهب للشيء كالمباشر له قوله فنفق كفرح ونصر نفد وفني قاموس ط ومثله
ما لو قتل فرسه رجل واخذ منه القيمة كما في البحر ومثله ما لو اخذها العدو كما في شرح السير واحترز به عما لو باعه قبل القتال
فانه يستحق سهم راجل كما ياتي قوله استحق سهمين سهم لنفسه وسهم لفرسه وهذا عنده وعندهما ثلاثة اسهم له سهم
ولفرسه سهمان لانه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك على ما رواه البخاري وغيره وحمله ابو حنيفة على التنفيل
~~توفيقا بين الروايات ملتقى وشرحه واذا كان حديث في البخاري وغيره وحمله ابو حنيفة على التنفيل توفيقا~~
وحديث اخر في غيره رجاله رجال الصحيح او رجال روى عنهم البخاري كان الحديثان متساويين والقول
بان الاول اصح تحكم لا نقول به مع امكان الجمع وان كان احدهما اقوى اولى من ابطال الاخر وتمامه في الفتح
قوله ولا يسهم لغير فرس واحد وعند ابي يوسف يسهم لفرسين وما روي فيه يحمل على التنفيل ايضا در منتقى
قوله صالح للقتال اعترض بان هذا يغني عن قوله صحيح كبير وفيه انه لا يلزم من كونه صحيحا كبيرا صلاحيته للقتال
لجواز كونه حرونا او لا يجري فلا يصلح للكر والفر افاده ط فافهم تنبيه يشترط في الفرس ان لا يكون مشتركا
فلا سهم لفرس مشترك للقتال عليه الا اذا استاجر احد الشريكين حصة الاخر قبل الدخول در منتقى واستفيد منه
انه لا يشترط ان يكون الفرس ملكه فيشمل المستاجر والمستعار وكذا المغصوب كما ياتي قوله لا لو مهرا فكبر اي
بان طال المكث في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان بحر قوله وكان الفرق
الخ هو لصاحب البحر ولا يظهر اذا كان المرض بينا افاده ح قلت وقد ذكر الفرق الامام السرخسي وهو ان المريض
كان صالحا للقتال عليه الا انه تعذر لعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كان لم يكن بخلاف المهر فانه ما كان
صالحا وانما صار صالحا في دار الحرب ونظيره ان الصغيرة لا نفقة لها على زوجها لانها لا تصلح لخدمة الزوج
بخلاف المريضة لانها كانت صالحة ولكن تعذر ذلك لعارض اه ملخصا قوله قبل دخوله اي في الحد الفاصل
بين دارنا ودار الحرب قوله ثم اخذه اي في المسائل المذكورة اي اخذه قبل القتال فله سهمان استحسانا لانه التزم
مؤنة الفرس من حين خروجه من اهله وقاتل عليه فلا يحرم سهمه بعارض غصب ونحوه فيما يظهر ذلك اما لو قاتل
عليه الغاصب حتى غنموا وخرجوا فله سهم الفارس اذ لا فرق بين الفرس المغصوب والمملوك ولصاحب الفرس
سهم راجل الا اذا اصابوا غنائم بعد اخذه فرسه فله منها سهم فارس وللغاصب سهم راجل كما لو كان
الغصب بعد دخول دار الحرب وتمامه في شرح السير قوله فله سهمان وكذا لو جاوزه اي جاوز الدرب مستاجرا
او مستعيرا وحضر به اي حضر به الوقعة وكذا الغاصب لكن يستحقه من وجه محظور فيتصدق به جوهرة وفي
المنح لو رجع الواهب فالموهوب له فارس فيما اصابه قبل الرجوع وراجل فيما اصابه بعده والراجع راجل
مطلقا اه در منتقى اي لانه جاوز الدرب راجلا باختياره كالموجر والمعير بخلاف المغصوب منه قوله لا لو
باعه اي باختياره فلو مكرها فله سهم فارس كما في البحر وكالبيع ما لو رهنه او اجره او وهبه بحر قوله ولو بعد تمام القتال
تبع في هذا المصنف حيث قال وفي فتح القدير لو باعه من القتال لا يسقط عند البعض قال المصنف صاحب النهر والاصح
انه يسقط لانه ظهر ان قصده التجارة اه وهو غلط في النقل عن الفتح وهذه عبارة الفتح ولو باعه بعد الفراغ من القتال لم
يسقط سهم الفارس بالاتفاق وكذا اذا باعه حال القتال لا يسقط عند البعض قال المصنف انه يسقط لانه ظهر ان قصده
الاصح اه

مطلب مخالفة الامير حرام

لكن مراد المعترض ان كلام المتن يغني عما زاده الشارح فالاولى الجواب بانه زاد ذلك تفسيرا لقول المتن صالح للقتال ثم كان الاولى تاخيره عنه كما فعل في الشرنبلالية اه

بعد الفراغ اه

التجارة اه ومثله في التبيين والجوهرة وعبارة القهستاني موافقة له فلا معنى للاستدراك عليه اه ملخصا
قلت والظاهر انه سقط من نسخة المصنف ما بين لفظي القتال فحصل الاختلال فاستدرك عليه في المنح نعم
كان الاولى له مراجعة عبارة الفتح فافهم قوله ويتحفظ بهذه القيود اي المذكورة في قوله ولا يسهم لغير فرس واحد
صحيح كبير صالح للقتال كما هو صريح عبارته في شرحه على الملتقى واصل ذلك للمصنف فانه بعد ان قيد المتن بقوله صالح
للقتال قال لان صاحب الكنز وكثيرا من اصحاب المتون اخل بما ذكرنا من القيد وان العجب من اصحاب
المتون فانهم يتركون في متونهم قيودا لا بد منها وهي موضوعة لنقل المذهب فيظن من يقف على مسائلها
الاطلاق فيجري الحكم على اطلاقه وهو مقيد فيرتكب الخطا في كثير من الاحكام في الافتاء والقضاء فافهم اه م
قوله وذمي ولو اسلم او بلغ المراهق قبل القسمة والخروج الى دار الاسلام يسهم له كما في شرح السير والظاهر ان العبد
اذا اعتق كذلك قوله ورضخ لهم اي يعطون قليلا من كثير فان الرضخة هي العطاء كذلك والكثير السهم فالرضخ
لا يبلغ السهم فتح قوله عندنا وفي قول للشافعي ورواية عن احمد انه من اربعة الاخماس فتح قوله اذا باشر القتال
شمل المراة فانه يرضخ لها اذا قاتلت ايضا والحق مباشرة القتال في العبد تشمل ~~ما اذا قاتل في العبد شمل~~
ما اذا قاتل باذن سيده او بدونه كما في الفتح وبه صرح في شرح السير الكبير وقال القياس انه اذا قاتل بلا اذن
المولى لا يرضخ له كمستامن قاتل بلا اذن الامام والاستحسان انه يرضخ له لانه غير محجور عما يتمحض منفعة وهو
نظير القياس والاستحسان في العبد المحجور اذا اجر نفسه وسلم من العمل اه ملخصا وبه ظهر ان قوله في الولوالجية
ان العبد لو كان مع مولاه يقاتل باذنه يرضخ له غير قيد خلافا لما فهمه في البحر ولم ار من نبه عليه فتنبه وظهر به ايضا
ان قوله في اليعقوبية ينبغي ان يسهم للعبد الماذون بحث مخالف للمنقول تنبيه اقتصر المصنف على المذكورين
لان الاجير لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له بحر اي بخلاف
المذكورين فانهم اذا قاتلوا يرضخ ولا يسهم قوله او تداوي الجرحى هذا داخل فيما قبله مع انه يوهم التخصيص بهذا
النوع فالاولى ان يقول بدله او تطبخ او تخبز للغزاة كما في شرح السير ومثل ذلك السقي ومناولة السهام كما
في الفتح والحاصل ان المراد حصول منفعة منها للغزاة احترازا عما اذا خرجت لخدمة زوجها مثلا قوله عند
الحاجة اما بدونها فلا لانه لا يؤمن غدره قوله وقد استعان عليه الصلاة والسلام الخ ذكر في الفتح ان في سنده
ضعفا وان جماعة قالوا لا يجوز لحديث مسلم انه عليه الصلاة والسلام خرج الى بدر فلحقه رجل مشرك فقال
ارجع فلن استعين بمشرك الحديث وروي رجلان ثم قال وقال الشافعي رده عليه الصلاة والسلام المشرك والمشركين
كان في غزوة بدر ثم انه عليه الصلاة والسلام استعان في غزوة خيبر بيهود من بني قينقاع وفي غزوة حنين
بصفوان بن امية وهو مشرك فالرد ان كان لاجل انه كان مخيرا بين الاستعانة وعدمها فلا مخالفة بين الحديثين
وان كان لاجل انه مشرك فقد نسخ ما بعده قوله فيزاد على السهم اي اذا كان في دلالته منفعة عظيمة
للمسلمين فيرضخ له على قدر ما يرى الامام ولو اكثر من سهام الفرسان شرح السير قوله لانه كالاجرة
اشار الى الفرق بين ما اذا قاتل الذمي حيث لا يبلغ في الرضخ له السهم وما اذا دل حيث تصح الزيادة وهو
ان ما يدفع له في هذه الحالة ليس رضخا بل قائم مقام الاجرة بخلاف ما اذا قاتل فانه لا يبلغ به السهم لانه عمل
عمل الجهاد ولا يساوي في عمله بين من يوجر عليه ومن لا يقبل منه افاده في الفتح تنبيه قال في الحواشي
اليعقوبية لا وجه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالذمي لان العبد ايضا اذا دل يعطى له اجر الدلالة
بالغا ما بلغ الا ان تمنع ارادة التخصيص فليتامل اه قوله سواء اي في القسم فلا يفضل احدها على الاخر فتح
وهو خبر عن قوله المصر والبراذين والعتاق وعلى حل الشارح خبر لمبتدا محذوف اي هذه الاربعة سواء لانه قد جعل كل
واحد منها على انفراده مخبرا فلا يصلح ان يكون خبرا عنها جميعا ولا يخفى ما زاده الشارح من الهجين بوزن
عجلان والمقرف بوزن محسن يفهم حكمه بالاولى لانه فوق البراذين قوله لا يسهم للراحلة هي المركوب من الابل
ذكرا كان او انثى والتاء فيها للوحدة او للنقل من الوصفية الى الاسمية والجمل يختص بالذكر ط قوله لعدم الارهاب
اي تخويفا العدو اذ لا تصلح للكر والفر قوله والخمس لباقي اي الباقي بعد اربعة اخماس الغانمين قوله عندنا
واما عند الشافعي فيقسم اخماسا سهم لذوي القربى وسهم للنبي يخلفه فيه الامام ويصرفه الى مصالح المسلمين
والباقي للثلاثة الاتية زيلعي قوله لليتيم اي بشرط فقره وفائدة ذكره دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنيمة
شيئا لان استحقاقها بالجهاد واليتيم صغير فلا يستحقها ومثله ما في التاويلات تنبيه لابي منصور لما كان
فقراء ذوي القربى يستحقون بالفقر فلا فائدة في ذكرهم في القران اجاب بان افهام بعض الناس قد تفضي الى

مطلب في الاستعانة بالمشرك

مطلب في قسمة الخمس

ان الفقير منهم لا يستحق لانه من قبيل الصدقة ولا تحل لهم بحر قوله والمسكين المراد منه ما يشمل الفقير قوله
وجاز صرفه الى غلة في البدائع بان ذكر هؤلاء الاصناف لبيان المصارف لا لايجاب الصرف الى كل صنف منهم شيئا
بل لتعيين المصرف حتى لا يجوز الصرف الى غير هؤلاء اهـ شرنبلالية قوله وقد حققه في شرح الملتقى ونصه والخمس الباقي
من المغنم كالمعدن والركاز يكون مصرفها لليتامى المحتاجين والمساكين وابن السبيل ~~من المغنم كالمعدن~~
~~والركاز~~ فتقسم عندنا اثلاثا بين هؤلاء الثلاثة لهؤلاء الاصناف الثلاثة خاصة غير متجاوز عنهم الى غيرهم
فتصرف لكلهم او لبعضهم بسبب احتياجهم احتياج يتيم او مسكنة او كونه ابن السبيل فلا يجوز الصرف لتغنيهم
ولا لغيرهم كما في الشرنبلالية والقهستاني قلت ونقلت فيما علقته على التنوير عن المنية انه لو صرف للغانمين
لحاجتهم جاز اهـ ولعله باعتبار الحاجة فلا تنافي حينئذ فتنبه اهـ اقول لا معنى للترجي بعد تصريح المنية بقوله
لحاجتهم اهـ ح قوله من بني هاشم بيان لذوي القربى وفيه قصور لان المراد بهم هنا بنو هاشم وبنو
المطلب لانه عليه الصلاة والسلام وضع سهم ذوي القربى فيهم وترك بني نوفل وبني عبد شمس مع ان قرابتهم
واحدة لان عبد مناف الجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم له اولاد هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس
ح والمطلب عم الجد الاول وهو عبد المطلب بن هاشم قوله اي من الاصناف الثلاثة وكذا الضمير
في عليهم راجع اليهم والضمير الثاني يغني عن الاول ولكن زاده مع ما فيه من الركاكة ليفيد ان ذوي القربى
اذا كانوا من الاصناف الثلاثة يقدمون على من كان منهم ممن ليس من ذوي القربى فيتيم ذوي القربى
~~اذا كانوا من الاصناف~~ مقدم على يتيم غيرهم وهكذا قال في الدر المنتقى والاوضح ان يقال خمس الغنيمة
والمعدن للمحتاج من ذوي القربى منه اولى قوله بجواز الى علة لقوله وقدموا اي لان ذوي القربى يحل له اخذ الفيء لدفع حاجته بخلافهم فليس في تقديمهم اضرار بغيرهم قوله ولا حق لاغنيائهم عندنا وعند الشافعي يستوي — غيرهم
فيه فقيرهم وغنيهم ويقسم بينهم للذكر كالانثيين لانه لم يفرق في الاية بين الفقير والغني ولنا ان الخلفاء
الراشدين قسموه كما قلنا بمحضر من الصحابة فكان اجماعا والنبي صلى الله عليه وسلم كان يعطيهم للنصرة لا
للفقر لقوله صلى الله عليه وسلم انهم لم يزالوا معي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين اصابعه حين اعطى
بني هاشم والمطلب لانهم قاسوا معه حين ارادت قريش قتله عليه الصلاة والسلام ودخل بنو نوفل وعبد شمس
في عهد قريش ولو كان لاجل القرابة لما خصهم لان عبد شمس ونوفلا اخوان لهاشم لابيه وامه والمطلب
كان اخاه لابيه فكان اقرب المراد بالنصرة كونهم معدوا ينصرونه بالكلام والمصاحبة لا بالمقاتلة ولذا
كان لنسائهم فيه نصيب ثم سقط ذلك بموته عليه الصلاة والسلام لعدم تلك العلة وهي النصرة فيستحقونه
بالفقر زيلعي ملخصا وحاصله انه كما سقط سهمه صلى الله عليه وسلم بموته عندنا سقط سهم ذوي القربى بموته ايضا
لفقد علة استحقاقهم حتى قال الطحاوي لا يستحق فقيرهم ايضا لكن الاول وهو قول الكرخي اظهر وقد حقق
في الفتح قسمة الخلفاء الراشدين اثلاثا كما قلنا لا اخماسا كما قال الشافعي فراجعه تنبيه في الشرنبلالية عن البدائع
تعطى القرابة كفايتهم اهـ وفيها عن الجوهرة انه يقسم بينهم للذكر كالانثيين قلت واعترضه في الدر المنتقى
بانهم ذكروا هذا عن الشافعي لا عندنا قلت على انه ينافيه ما في البدائع قوله وما نقل المصنف عن الحاوي القدسي
وعن ابي يوسف الخمس يصرف لذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ اهـ وهذا يقتضي
كما نبه عليه شيخنا يعني صاحب البحر ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فليحفظ اهـ قوله نظر فيه في النهر
حيث قال واقول فيه نظر بل هو ترجيح لاعطائهم وغاية الامر انه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به اهـ
وانت اذا تاملت كلام الحاوي رأيته شاهدا لما في البحر وهذه عبارته واما الخمس فيقسم ثلاثة اسهم سهم
لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع لاغنيائهم شيء
وعن ابي يوسف ان الخمس يصرف الى ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ اهـ اذ لو كان
كما قاله في النهر لكانت رواية ابي يوسف عين ما قبلها فتدبر اهـ ح قلت لكن استخبير بان هذه رواية
عن ابي يوسف وهي خلاف المشهور عنه والمتون والشروح وكثير ما يعتمد على خلافها فالواجب اتباع المذهب
في هذه المسألة الذي اعتمده الشراح وغيرهم بتأييد ادلته والجواب عما ينافيه فهذا اقوى ترجيح وكأيها دونه
وذكره وجهه اي قوله لكن فاده ما حيحه ثم رأيت العلامة الشيخ اسماعيل النابلسي نبه على نحو ما قلته في شرحه على الدرر والغرر قوله
لانه حكم علق بمشتق وهو الرسالة عبارة النهر وهو الرسول فيكون مبدأ الاشتقاق علة وهو الرسالة فيكون ولا رسول بعده اهـ اي كما لو قيل اذا لقيت عالما فاكرمه واذا لقيت — مطلب معالة

فاسقا فاهنه فانه علق بالاكرام

فاسقا فاهنه فانه علق فيه الامر بالاكرام والاهانة على مشتق وهو عالم وفاسق فيدل
على ان ما اشتق منه ذلك الوصف اعني العلم والفسق علة الحكم اي اكرمه لعلمه واهنه لفسقه وبه
يظهر ما في عبارة الشارح ثم ان هذا اغلبي لما علمت من ان قولهم ولذي القربى ليس علته القرابة عندنا
بل النصرة الا ان يقال مراده نفي كون العلة مجرد القرابة بل العلة قرابة خاصة مقيدة بالنصرة
على الوجه المار فتدبر تنبيه قدمنا عن الشمني رحمه الله ان سهمه صلى الله عليه وسلم
يخلفه فيه الامام بعده اي بناء على انه صلى الله عليه وسلم كان يستحقه بالامامة وعندنا بالرسالة
ولا رسول بعده اي لا يوصف بعده احد بهذا الوصف فلذا سقط بموته بخلاف الامامة
والقيام بامور الامة وبهذا التقرير اندفع ما اورده المقدسي على قولهم ولا رسول
بعده من انهم ان ارادوا ان رسالته مقصورة على حياته فممنوع اذ قد صرح في منية
المفتي بان رسالة الرسول لا تبطل بموته ثم قال ويمكن ان يقال انها باقية حكما
بعد موته وكان استحقاقه بحقيقة الرسالة لا بالقيام بامور الامة اهـ ولا يخفى
ما في كلامه من ايهام انقطاع حقيقتها بعده صلى الله عليه وسلم فقد افاد في الدر المنتقى
انه خلاف الاجماع قلت واما ما نسب الى الامام الاشعري امام اهل السنة والجماعة
من انكار ثبوتها بعد الموت فهو افتراء وبهتان والمصرح به في كتبه وكتب اصحابه
خلاف ما نسب اليه بعض اعدائه لان الانبياء عليهم السلام احياء في قبورهم وقد اقام
النكير على افتراء ذلك الامام ابن السبكي في طبقاته الكبرى في ترجمة الامام الاشعري
قوله كالصفي بفتح الصاد وكسر الفاء والياء المشددة نهر اي كما سقط الصفي بموته
صلى الله عليه وسلم قوله يصطفيه لنفسه اي قبل قسمة الغنيمة واخراج الخمس نهر كما
اصطفى ذا الفقار وهو سيف منبه بن الحجاج حين قتله علي رضي الله تعالى عنه وكما
اصطفى صفية بنت حيي بن اخطب من غنيمة خيبر رواه ابو داود في سننه والحاكم
فتح وفي الشرنبلالية قال في طلبة الطلبة وكان النبي صلى الله عليه وسلم لا يستأثر
بالصفي زيادة على سهمه قوله ومن دخل دارهم باذن الامام ولو واحدا من اهل
الذمة ط عن الشلبي قوله او منعة في المصباح هو في منعة بفتح النون اي في عز قومه فلا يقدر
عليه من يريده قال الزمخشري وهو مصدر مثل الانفة والعظمة او جمع مانع وهم العشيرة
والحماة وقد تسكن في الشعر لا غير خلافا لمن اجازه مطلقا قوله اي يأخذ الامام خمسه والباقي
لهم قال في الفتح لان على الامام ان ينصرهم حيث اذن لهم كما ان عليه ان ينصر الجماعة الذين
لهم منعة اذا دخلوا بغير اذنه تحاميا عن توهين المسلمين والدين فلم يكونوا مع نصرة
الامام متلصصين فكان الماخوذ قهرا غنيمة قوله اخذوا بضمير الجمع مراعاة لمعنى
من كما روعي لفظها في قوله فاغار قوله والا اي وان لم يدخلوا باذن الامام ولم يكونوا
ذوي منعة بان دخلوا بلا اذنه وهم ثلاثة فاقل كما افاده في الفتح قال وعن ابي يوسف
انه قدر الجماعة التي لا منعة لها بتسعة والتي لها منعة بعشرة قوله وفي المنية الى افاده
به تقدير المنعة قوله لانه اختلاس من خلست الشيء خلسا من باب ضرب اختطفته بسرعة
على غفلة مصباح قوله والاجازة لان الخمس في الثاني واجب بقول الامام فلم ان يبطله
بقوله بخلافه في الاول ولذا لو دخلوا بغير اذنه خمس ما اخذوه ح عن المحيط وحاصله
انهم اذا لم يكن لهم منعة لا يجب الخمس الا اذا اذن فيكون قد وجب بسبب قوله فله ان
يبطله بخلاف ما اذا كانت لهم منعة فانه يجب وان لم ياذن لهم فلم يجب بقوله فليس له
ابطاله وفي النهر عن التاترخانية لو كان بعضهم باذنه وبعضهم بلا اذنه ولا منعة لهم
فالحكم في كل واحد منهم حالة الاجتماع كما في حالة الانفراد وان كان لهم منعة يجب الخمس
اهـ قوله وندب للامام وكذا لامير السرية الا اذا نهاه الامام فليس له ذلك الا
برضى العسكر فيجوز من الاربعة الاخماس بحر قوله ان ينفل التنفيل اعطاء الامام
الفارس فوق سهمه وهو من النفل ومنه النافلة للزائد على الفرض ويقال لولد الولد

مطلب ... رسالته ... بعد موته

العارف ابو القسم القشيري في كتابه شكاية السنة وكذا غيره كما بسط ذلك الامام

خمسه

مطلب في التنفيل

كذلك ويقال نَفَّلَه تنفيلاً ونَفَلَه بالتخفيف نَفْلاً لغتان فصيحتان فتح قوله وقت
القتال قيد به القدوري ولا بد منه لانه بعده لا يملكه الامام وقيل ما دام في دار
الحرب يملكه كذا في السراج وقد يؤيد هذا القيل ان قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا
فله سلبه انما كان بعد الفراغ من حنين ولم ار جوازه قبل المقاتلة نهر قلت وفيه
نظر لان المنقول ان ذلك كان عند الهزيمة تحريضا للمسلمين على الرجوع الى القتال
وفي القهستاني ان في قوله وقت القتال اشارة الى انه يجوز التنفيل قبله
بالاولى والى انه لا يجوز بعده لكن بعد القسمة لانه استقر فيه حق الغانمين اه فقد
التصريح بجوازه قبله وعزاه الى المحيط وقوله لكن بعد القسمة الظاهر انه مبني على القيل المار عن السراج
ويؤيده قول المتون وينفل بعد الاحراز من الخمس فقط فان مفهومه انه قبل الاحراز بدارنا يجوز
من الكل لكن الظاهر ان هذا المفهوم غير معتبر لانه وقع التصريح بخلافه ففي المنح عن الذخيرة لا خلاف
ان التنفيل قبل الاصابة واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها جائز ويوم الهزيمة ويوم الفتح
لا يجوز لان المقصود به التحريض على القتال ولا حاجة اليه اذا انهزم العدو واما بعد الاحراز
فلا يجوز الا من الخمس اذا كان محتاجا اه ملخصا وفي متن الملتقى ومتن المختار وللامام ان ينفل
قبل احراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها فقولهم وقبل ان تضع الحرب اوزارها فائدته دفع
توهم الجواز بعد انتهاء الحرب لان قولهم قبل احراز الغنيمة يشمل ما بعد الاصابة اي اصابة
العسكر الغنيمة بالهزيمة وانتهاء الحرب مع انه غير مراد كما بينه عطف هذه الجملة وفي الفتح التنفيل
انما يجوز عندنا قبل الاصابة فقد ظهر ضعف ما في السراج مع ان صاحب السراج لم يعول عليه
في مختصره الجوهرة حيث قال عن الخجندي التنفيل اما ان يكون قبل الفراغ من القتال او
بعده فان كان بعده لا يملكه الامام لانه انما جاز لاجل التحريض على القتال وبعد الفراغ منه لا
تحريض اه قلت وكل ما ورد من التنفيل بعد القتال فهو محمول عندنا على انه من الخمس
كما بسطه السرخسي تنبيه قولهم ان تضع الحرب اوزارها اقتباس من القران وبه يستدل
على جوازه عندنا كما بسطه في الدر المنتقى فراجعه قوله وتحريضا اي ترغيبا في القتال قوله سماه
قتيلا لقربه منه اي من القتل ففيه مجاز الاول مثل اعصر خمرا لكن قال الزركشي قولهم اسم الفاعل
حقيقة في الحال اي حال التلبس بالفعل لا حال النطق فان حقيقة الضارب والمضروب لا تتقدم
على الضرب ولا تتاخر عنه فهما معه في زمن واحد ومن هذا ظهر ان قوله عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا فله
سلبه ان قتيلا حقيقة وان ما ذكروه من انه سمي قتيلا باعتبار مشارفته للقتل لا تحقيق فيه اه وصرح
القرافي في شرح التنقيح بان المشتق انما يكون حقيقة في الحال مجازا في الاستقبال مختلفا في الماضي
اذا كان محكوما به اما اذا كان متعلق الحكم كما هنا فهو حقيقة مطلقا يعني سواء كان بمعنى الحال او الاستقبال
او الماضي اجماعا او في مجاز ابو السعود عن الحموي وقوله اذا كان محكوما به كقولك زيد قائم فانه حكم
على زيد بخلاف جاء القائم فانه جعل متعلق الحكم بالمجيء ففي الاول لا بد من ان يكون متصفا بالقيام
حال النطق حتى يصح الحكم ~~بالمجيء ففي الاول لا بد من ان يكون متصفا بالقيام حال النطق~~ عليه
بالصفة والا كان مجازا بخلاف الثاني فان قولك جاء القائم غدا حكم بالمجيء على ذات القائم غدا اي
على من يسمى قائما غدا اي حال التلبس بالصفة ومنه من قتل قتيلا اي شخصا يسمى قتيلا عند تحقق
القتل فيه فافهم قوله او يقول من اخذ شيئا فهو له هذا الفرع منقول في حواشي الهداية وللكمال فيه كلام
سنذكره مع جوابه عند قول الشارح وجاز التنفيل بالكل قوله وقد يكون بدفع مال كان يقول له خذ هذه المائة
واقتل هذا الكافر فتامل ولم اره قوله وترغيب مال الظاهر انه بهمزة ممدودة والاضافة على معنى في اي ترغيب
في المال مثل ان قتلت قتيلا فلك الف درهم لكن يشترط ان لا يصرح بالاجر كما سنذكره قريبا قوله فالتحريض
الخ جواب عما يورد على قوله وندب للامام الخ وحاصله ان التحريض الواجب قد يكون بالترغيب في ثواب الاخرة
او في التنفيل فهو واجب مخير واذا كان التنفيل احد الخصال الا ان المقصود يكون هو الاولى فصار المندوب
اختيار اسقاط الواجب به لا هو في نفسه بل هو واجب مخير نهر ملخصا وفيه رد لقول الغاية ان الامر في الاية
مصروف عن الوجوب لقرينة قوله ولا يخالفه اي لا يخالف قول المصنف وندب قوله بل يستعمل في المندوب يتوهم

مطلب الاقتباس من القران جائز عندنا

مطلب في ان اسم الفاعل حقيقة في الحال

مطلب في ... يستعمل في المندوب

لا يظهر لي ان ... في موضعه ... فيتامل

فيه التباس اي اشده كما هنا فان فيه تخصيص الفارس بزيادة مع قطع الخمس بل استعمل نظيره في القران في الواجب
كما في قوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما فنفي الجناح لما كانوا يعتقدونه من حرمة السعي بين الصفا والمروة قوله
قال المصنف اي تبعا للفتح وغيره قوله ولذا اي لكونه مندوبا لا الخ قوله فالاولى استحسانا والقياس عدمه لان غيره
يستحق بايجابه وهو لا يملك الايجاب لنفسه كالقاضي لا يملك القضاء لنفسه وجه الاستحسان انه اوجب النفل
للجيش وهو واحد منهم قوله فلا يستحقه لانه في الاول خصص بقوله منكم فلا يتناوله الكلام وفي الثاني يتوهم
تخصيصه نفسه قوله الا اذا عمم بعده اي اذا قال ان قتلت قتيلا فلي سلبه ولم يقتل احدا حتى قال ومن قتل
منكم قتيلا فله سلبه فقتل الامير قتيلا استحقه لان التنفيل صار عاما باعتبار كلاميه ولا فرق بين كونه بكلامين
او بكلام واحد لان الاول لم يصح للتهمة بالتخصيص وقد زالت بالثاني افاده السرخسي وحاصله ان التعميم حصل
بمجموع الكلامين لا بالثاني فقط فافهم قوله ويستحقه اي السلب قوله وغيره كالتاجر والمراة والعبد ح قوله اي
التنفيل اي تنفيل الامام بقوله من قتل قتيلا انما يكون في مباح القتل اي وان كان لفظ قتيلا نكرة لكنه مقيد بمن
يباح قتله فيدخل فيه اجير لهم وتاجر منهم وعبد يخدم مولاه ومرتد او ذمي لحق بهم ومريض او مجروح وان لم يستطع
القتال وشيخ فان له راي او يرجى نسله لان قتلهم مباح نعم لو قتل مسلما كان يقاتل في صفهم لم يكن له سلبه
لانه وان كان مباح الدم لكن سلبه ليس بغنيمة كاهل البغي الا اذا كان سلبه للمشركين اعاروه اياه سرخسي
وما ذكره في الدر المنتقى عن البرجندي عن الظهيرية من انه يستحق السلب بقتل من لم يقاتل استحسانا لم اره
في الظهيرية بل الذي فيها عدم الاستحقاق كما عزاه اليها القهستاني فافهم قوله من لا يقاتل حتى لو قاتل الصبي
فله سلبه لانه مباح الدم وكذا المراة كما في شرح السير قوله ويعم كل قتال في تلك السنة الاولى السفرة كما عبر في البحر
والنهر وفي شرح السير لو نفل في دار الحرب قبل القتال يبقى حكمه الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو راى مسلم
منهم نائما فقتله فله سلبه كما لو قتله في الصف وبعد الهزيمة اما لو نفل بعدما اصطفوا للقتال فهو
على ذلك القتال حتى ينقضي ولو بقي اياما قوله وان مات الوالي او عزل في شرح السير لو جاء مع المدد امير
وعزل الامير الاول بطل تنفيله فيما يستقبل لزوال ولايته بالعزل اما لو لم يقدم امير بل مات اميرهم
فامروا عليهم غيره لم يبطل حكم تنفيل الاول لان الثاني قائم مقامه الا اذا ابطله الثاني او كان الخليفة
قال لهم ان مات اميركم فلان فيبطل تنفيل الاول لان الثاني نائب الخليفة بتقليده من جهته فكانه قلده
ابتداء فينقطع حكم راي الاول براي فوقه اه ملخصا وحاصله بطلانه بالعزل وكذا بالموت اذا نصب غيره
بعده من جهة الخليفة لا من جهتهم وهو خلاف ما في الشرح تبعا للبحر والنهر قوله لانه نكرة في سياق الشرط
فيه ان النكرة في سياق الشرط انما تعم في اليمين المثبت لان الحلف على نفيه دون المنفي كان لم اكلم رجلا لانه
على الاثبات كانه قال لا اكلمن رجلا كما في التحرير قلت ذكر في التحرير ايضا انه قد يظهر عموم النكرة من المقام
وغيره كعلمت نفس وتمرة خير من جرادة واكرم كل رجل اه وهنا كذلك كما ياتي تقريره فافهم قوله بخلاف ان
قتلت قتيلا اي فقتل المخاطب قتيلين مثلا لا يعم الكل بل له سلب الاول فقط استحسانا والقياس ان له الكل
لانه علق استحقاقه بشرط يتكرر فلا ينتهي بقتل الاول وجه الاستحسان انه في الاول لما لم يعين انسانا
بعينه فقد خرج الكلام منه عاما الا ترى انه يتناول جميع المخاطبين فكما يعم جماعتهم يعم جماعة المقتولين
وحقيقة معنى الفرق ان مقصود الامام من تحريضهم المبالغة في النكاية في المشركين ولا فرق في ذلك
بين ان يكون القاتل للعشرة مثلا عشرة من المسلمين او واحدا منهم واما الثاني فالمقصود فيه
معرفة جلادة ذلك الرجل وذلك يتم بدون اثبات العموم في المقتولين اه ملخصا من شرح السير الكبير
وقد خطر لي هذا الفرق قبل رؤيته ولله الحمد وحاصله يرجع الى ان العموم في احدهما مستفيد من قرينة
المقام كما نبهنا عليه انفا فافهم قوله ولو قال ان قتلت ذلك الفارس الخ اقول هذا اذا صرح بكونه اجرا والا فهو
تنفيل لما في السير الكبير للسرخسي ولو قال الامير لمسلم حر او عبد ان قتلت ذلك الفارس من المشركين
فلك على اجر مائة دينار فقتله لم يكن له اجر لانه لما صرح بالاجر لا يمكن حمل كلامه على التنفيل والاستيجار على الجهاد
لا يجوز وان قال ذلك لذمي فكذلك عندهما وعند محمد جاز واصله جواز الاستيجار على القتل عنده لا عندهما
لانه ازهاق الروح وليس من عمله ولو كان الاسرى قتلى فقال من قطع رؤوسهم فله اجر عشرة دراهم ففعل فذلك مسلم
او ذمي استحقه لان ذلك ليس من عمل الجهاد ولو اراد قتل الاسرى فاستاجر عليه مسلما او ذميا فهو على الخلاف
اه ملخصا وهذا صريح بانه لو لم يصرح بالاستيجار يكون تنفيلا ويشهد له فروع كثيرة في السير الكبير ايضا منها من جاء

بالف درهم خلا الغازان فجاء رجل بالف لم يكن له غيرها بخلاف من جاء باسير فهو له وخمسمائة درهم فانه يعطي ذلك لان
المقصود هنا نكاية العدو وفيما قبله لا مقصود الا المال ولو قال من قتل الملك فله عشرة الاف دينار صح
وان لم يحصل بقتله مال قال حين اصطفوا للقتال من جاء براس فله مائة دينار فهو على راس الرجال دون
السبي لان المقصود في هذه الحالة التحريض على القتال اه ففي هذه الفروع ذكر مال معلوم وقد جعل تنفيلا
لا اجارة لعدم التصريح بها فقد ظهر ان ما ذكره هو تبعا للنهر عن المنية وكذا ما نقله ح عن قاضي خان ليس على اطلاقه
واما القول بان الاستيجار على الطاعات جائز عند المتاخرين فغايته انهم اجازوه في مسائل خاصة للضرورة وليس
الجهاد منها ولا يصح حمل كلامهم على كل عبادة كما نبهنا عليه سابقا فافهم قوله ولو نفل الخ من فروع قوله وسماع
القاتل الخ قوله هي قطعة من الجيش الخ قد علمت ما فيه قبل هذا الباب قوله الربع اي ربع الغنيمة اي بان السرية م
جعل لهم ربعها يأخذونه دون بقية العسكر زيادة على سهامهم قوله فلهم النفل اي للسرية والاولى
ان يقول قوله فلهم النفل اي للسرية والاولى ان يقول فلها لئلا يتوهم عود الضمير على العسكر قوله استحسانا
والقياس انه لا نفل لهم لان المقصود التحريض ولا يحصل اذا لم يسمعه احد منهم وتكلم الامير بذلك في عسكره
كتكلمه ليلا مع عياله ووجه الاستحسان ان ما يتكلم به في عسكره يفشو عادة وان عادة الملوك التكلم بين
خواصهم وتمامه في شرح السير قوله وجاز التنفيل بالكل بان يقول للسرية ما اصبتم فهو لكم سوية بينكم قوله
او بقدر منه بان يقول ما اصبتم فلكم ثلثه سوية بينكم بعد الخمس ويقول قبل الخمس اي لكم ثلثه بعد
اخراج الخمس او قبل اخراجه اي ثلث الاربعة الاخماس او ثلث الكل قوله والفرق في الدرر اي الفرق بين جواز
التنفيل المذكور للسرية وعدم جوازه للعسكر لكنه لم يذكر في الدرر في الفرق الا التنفيل بالكل لانه يعلم منه الفرق
في التنفيل بقدر منه وعبارة الدرر هكذا في النهاية عن السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم
فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذا اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية
بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذا اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس فان فعل مع السرية جاز وذلك
ان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التعميم ابطال
تفضيل الفارس على الراجل وابطال الخمس ايضا اذا لم يستثن اه قلت وما ذكره من صحته للسرية صرح به
في الهداية والاختيار والزيلعي لكن نقل في البحر عن الكمال التسوية بين العسكر والسرية في عدم الصحة حيث
قال لو قال للعسكر كل ما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس وللسرية لم يجز لان فيه ابطال السهمين اللذين
اوجبهما الشرع اذ فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما اصبتم فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال
الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال الكمال وهذا بعينه يبطل ما ذكرناه من قوله من اصاب شيئا
فهو له لاتحاد اللازم فيهما وهو بطلان السهمين المنصوصين بالتسوية بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئا
اصلا بالنهاية فهو اولى بالبطلان والفرع المذكور من الحواشي وبه ايضا ينتفي ما ذكره اي صاحب الهداية من قوله
انه لو نفل بجميع الماخوذ جاز اذا راى المصلحة وفيه زيادة ايحاش الباقين وزيادة الفتنة اه وتبعه في النهر اقول
وبالله سبحانه التوفيق لا تنافي بين ما نقله الجماعة وما نقله الكمال لحمل الاول على السرية المبعوثة من دار
الحرب والثاني على المبعوثة من دار الاسلام وبه يندفع ما اورده الكمال على الفرع المنقول عن الحواشي وغيره
كما يعلم ذلك مما ذكره الامام السرخسي في السير الكبير في مواضع متفرقة منه وحاصله ان السرية ان كانت مبعوثة
من دار الحرب بان دخل الامام مع الجيش ثم بعث سرية ونفل لهم ما اصابوا جاز لانهم قبل التنفيل لا يختصون
بما اصابوا وهذا التنفيل للتخصيص على وجه التحريض وان كانت السرية مبعوثة من دار الاسلام لم يكن له
ذلك وكذا لو نفل لهم الثلث بعد الخمس او قبل الخمس كان باطلا لانه ما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده
الا ابطال الخمس او ابطال تفضيل الفارس على الراجل فلا يجوز كما لو قال لا خمس عليكم فيما اصبتم او الفارس
والراجل سواء فيما اصبتم فانه يكون باطلا فكذلك كل تنفيل لا يفيد الا ذلك باطل بخلاف قوله من قتل قتيلا
فله سلبه ومن اصاب منكم شيئا فهو له دون باقي اصحابه فانه يجوز لان فيه معنى التخصيص لان القاتل يختص بالنفل للتحريض م
دون باقي اصحابه وهذا وان كان فيه ابطال الخمس عن الاسلاب لكن المقصود منه التحريض وتخصيص القاتلين
بابطال شركة العسكر عن الاسلاب ثم يثبت ابطال الخمس عنها تبعا وقد يثبت تبعا ما لا يثبت قصدا كالشرب
والتطريق في البيع والوقف في المنقول يثبت تبعا للعقار وان كان لا يثبت قصدا ويوضحه ان الامام لو ظهر على بلدة
له ان يجعلها خراجا ويبطل منها سهام من اصابها والخمس ولو اراد قسمتها بين الغانمين ويجعل حصة الخمس

في التنفيل العام بالكل او بقدر منه

خراجا للمقاتلة الاغنياء لم يكن له ذلك لانه ابطال الخمس مقصودا فلا يجوز وفي الاول يثبت ابطاله تبعا
لا ابطال حق الغانمين في الغنيمة فيجوز وان كان في الموضعين تخلص المنفعة للمقاتلة اه ملخصا موضحا
والذي تحرر منه وهما مران تنفيل كل العسكر بكل الماخوذ او ثلثه مثلا بعد اخراج الخمس او قبله لا يصح وكذا
تنفيل السرية المبعوثة من دارنا لانها بمنزلة العسكر والتنفيل هو تخصيص بعض المقاتلين بزيادة
للتحريض وهذا ليس كذلك لانه جعل كل الماخوذ او ثلثه بين كل المقاتلين سوية بينهم قصدا والمقصود
منه ابطال التفاوت بين الفارس والراجل وابطال الخمس ايضا ان لم يستثنه بان لم يقل بعد الخمس
وابطال ذلك مقصودا لا يصح بخلاف السرية المبعوثة من الجيش في دار الحرب لان معنى التنفيل
موجود فيها لان المراد تمييزها من بين العسكر بجميع الماخوذ او بثلثه مثلا لاجل تحريضها على القتال
وان لزم منه ابطال التفاوت والخمس لكونه ضمنا لا قصدا فصار بمنزلة قوله للعسكر من قتل
منكم قتيلا فله سلبه فانه تخصيص للبعض منهم وهو القاتل بزيادة على الباقي وان لزم
منه ما ذكر بخلاف قوله لكل العسكر ما اصبتم فهو لكم لانه بمنزلة قوله ذلك للسرية المبعوثة
من دار الاسلام لعدم المشارك لها فليس فيه تخصيص بعض دون بعض فلا يصح كما قررناه
وبهذا التقرير ظهر صحة الفرع المنقول من حواشي الهداية وهو من اصاب شيئا فهو له لانه تخصيص
للمصيب بما اصابه فهو بمنزلة قوله من قتل قتيلا فله سلبه بخلاف قوله ما اصبتم فهو لكم او كل ما اخذتم
فهو لكم بالسوية لانه تشريك محض جميع الماخوذ بين جميع العسكر او السرية لان معناه قسمة جميع
ما ياخذه كل واحد بينهم سوية فصار المقصود منه ابطال التفاوت والخمس ولا يصح ابطال
ذلك قصدا كما علمت وكذا ظهر صحة قوله لو نفل بجميع الماخوذ جاز اي بان قال من اصاب شيئا فهو له
بخلاف ما اصبتم فهو لكم لما علمت من انه تشريك لا تخصيص ولا يرد عليه قوله ان فيه ابطال السهمين
اي التفاوت بين الفارس والراجل وكذا ابطال الخمس لما علمت من ان ذلك جائز اذا كان
ضمنا لا قصدا وهنا حيث وجد تخصيص كل آخذ بما اخذه للتحريض فقد تحقق معنى التنفيل
وان لزم منه حرمان من لم يصب شيئا فاغتنم تحقيق هذا المحل فانه من فيض المولى عز وجل قوله
ولا ينفل بعد الاحراز هنا وكذا قبل الاحراز بعد الاصابة كما اوضحناه عند قوله وندب للامام
ان ينفل وقت القتال قوله لجوازه لصنف واحد اشار به الى انه لا يشترط ان يكون التنفيل
المذكور لاحد الاصناف الثلاثة فلا يجوز للغني كما صرح به الزيلعي والقهستاني وغيرهما وبحثه
في البحر ورده في النهر وغيره قوله وسلبه بفتحتين بمعنى المسلوب والجمع اسلاب قوله ما معه
من مركبه وثيابه ومن ذهب وفضة في حقيبته او وسطه وخاتم وسوار ومنطقة في الصحيح نهر
عن الحقائق قوله لا ما على دابة اخرى ولا ما كان مع غلامه او في خيمته نهر قوله حكمه قطع حق الباقين
اي باقي الغانمين وح فلا خمس فيما اصابه لاحد ويورث عنه ولو مات بدار الحرب ثم بلا ثبت فليحفظ در منتقى
قلت ومن حكمه قطع التفاوت ايضا فيستوي فيه الفارس والراجل كما قدمناه عن شرح السير قوله لا الملك
قبل الاحراز هذا عندهما وعند محمد يثبت ووجوب الضمان بالاتلاف قيل على هذا الاختلاف ق برايه وغيرها
قلت والظاهر ان المراد بنفي ثبوت الملك عندهما نفي تمامه والا فكيف يورث مال لم يملكه مورثه ولم
ا... بنى عليه در منتقى قوله لم يحل له وطؤها ولا بيعها اي قبل الاحراز خلافا لمحمد كما مر قوله لم تحل له اجماعا
اي حتى يخرجها ثم يستبرئها ط عن الشلبي قوله والسلب للكل اي لكل الجند ان لم ينفل الامام للقاتل
وخصه الشافعي رح بالقاتل در منتقى قوله لحديث الخ ذكر في الفتح ان الحديث ضعيف ولا يضر ضعفه
لانا نثبت به لاحد محتملي حديث السلب اي قوله عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا فله سلبه بحمله على
التنفيل وليس كل ضعيف باطلا وقد تظافرت احاديث ضعيفة تفيد ان حديث السلب ليس
نصبا عاما مستمرا والضعيف اذا تعددت طرقه يرتقي الى الحسن فيغلب الظن بانه تنفيل وتمام
تحقيق المقام فيه قوله حيث وقع الاشتباه في قسمتها الاولى في قسمتهن بضمير النسوة لعوده الى
الاماء الا ان يقال انه عائد الى الغزاة وفيه بعد ثم الكلام الآن انه لا تقسم غنيمة اصلا كما ذكره
في الجواب قوله وقع التنفيل الكلي اي بقول السلطان كل من اخذ شيئا فهو له اما لو قال كل ما اصبتم

فهو لكم فانه لا يصح كما مر والمراد وقوعه لاي عسكر كان وفي اي غزوة كانت والا لخالف ما مر
من انه يعم كل قتال في تلك السنة ما لم يرجعوا لكن بقي النظر فيما بعد موت السلطان المنفل
على هذا الوجه او بعد عزله وتولية غيره هل يبقى تنفيل الاول العام ام لا وتعيين عدمه ما لم
ينفل الثاني مثله وهكذا الى وقتنا هذا وما قيل من ان كل سلطان من سلاطين آل عثمان نصرهم
الله تعالى يوخذ عليه عهد من قبله لا ينفع كما اوضحت في كتابي تنبيه الولاة والحكام على احكام شاتم
خير الانام قوله فبعد اعطاء الخمس لا تبقى شبهة قد علم مما قدمناه قريبا عند قوله وجاز التنفيل
بالكل انه لا يلزم اعطاء الخمس في التنفيل العام المقصود منه التخصيص دون التشريك
كما لا يلزم فيه تفاوت الفارس والراجل لسقوط ذلك ضمنا لا قصدا على ان الواقع في زماننا
عدم القسمة وعدم اعطاء الخمس فكيف تنتفي الشبهة على فرض لزوم الخمس بل الشبهة باقية
من حيث انا لا نعلم ان سلطان زماننا هل نفل تنفيلا عاما ام لا ولا يقال ان عدم القسمة
اليوم دليل على وجود التنفيل لان جيوش زماننا ياخذون ما تصل اليه ايديهم سلبا و
نهبة حتى من بلاد الاسلام ولو ظفر مالك المسلم لا يدفعه اليه الا بثمنه فليس في حالهم ما يقتضي
حملهم على الكمال وكذا حكام هذا الزمان وامراء الجيوش لا ينفلون ولا يقسمون والحق
فالظاهر ان ما يوخذ من الغنائم اليوم حكمه حكم الغلول وقد ذكر في شرح السير الكبير ان الغال
اذا ندم واتى بما غله الى الامام بعد تفرق الجيش فان شاء رده عليه وامره بصرفه الى المحاويج
وان شاء اخذه منه ودفع خمسه لمستحقه ويكون الباقي كاللقطة فان لم يقدر على اهله تصدق
به او جعله موقوفا في بيت المال وكتب عليه امره وان لم يات به الغال الى الامام ان لم يقدر
على رده الى اهله فالمستحب له ان يتصدق به وان قدر فالحكم فيه كاللقطة ودفعه الى الامام
احب كما في اللقطة فيعطي الخمس منه لاهله وذكر ايضا ان بيع الغازي سهمه قبل القسمة باطل كاعتاقه
وفي حاوي الزاهدي يشترى جارية ماسورة لم يؤد منها الخمس من الامير ينفذ ويحل وطئها
وان اشتراها ممن وقعت في سهمه نفذ في اربعة اخماسها ولا يحل له وطئها اه اي اذا قسمت
ولم تخمس وانما حل في بيع الامير بناء على ان له البيع قبل الاحراز كما مر ويكون الخمس حينئذ واجبا
في الثمن لا فيها فيحل وطئها فاذا لم يوجد تنفيل ولا قسمة ولا شراء من امير الجيش لا يحل
الوطء بوجه اصلا لكن لا نحكم على كل جارية بعينها من الغنيمة بانها لم يوجد فيها شيء من
ذلك لاحتمال ان من اخذها اشتراها من الامير فاذا تقع تنتفي الحرمة وبقيت الشبهة القوية
فان الغالب من حال الجيوش في زماننا عدم الشراء ولا ترتفع الشبهة بعقده عليها لانها حيث
كانت مشتركة بين الغانمين واصحاب الخمس لم يصح تزوجها نفسها فالاحوط ما نقله
بعض الشافعية عن بعض اهل الورع انه كان اذا اراد التسري بجارية شراها ثانيا من وكيل
بيت المال قلت اي لانه اذا حصل الياس من معرفة مستحقيها من الغانمين صارت بمنزلة
اللقطة واللقطة من مصارف بيت المال لكن اذا كان المشتري فقيرا له تملكها ونقل في القنية
عن الامام الوبري ان من له حظ في بيت المال ظفر بمال وجه لبيت المال فله ان ياخذه ديانة
ونظر في الوهبانية وفي البزازية قال الامام الحلواني اذا كان عنده وديعة فمات المودع بلا
وارث له ان يصرف الوديعة الى نفسه في زماننا لانه لو اعطاها لبيت المال لضاعت
لانهم لا يصرفونه مصارفه فاذا كان من اهله صرفه الى نفسه والا صرفه الى المصرف اه
وقدم الشارح في باب العشر من كتاب الزكاة وظاهره ان من له حظ في بيت المال بكونه فقيرا
او عالما او نحو ذلك وجد ما مرجعه الى بيت المال من اي بيت من البيوت الاربعة الاتية
في اخر الجزية له اخذه ديانة بطريق الظفر في زماننا ولا يتقيد اخذه بان يكون مرجع المأخوذ
الى البيت الذي يستحق منه دالا ينصرف تركة بلا وارث واللقطة هو لقيط فقير وفقير لا ولي له
وقوله فاذا كان من اهله اي من اهل بيت المال غير مقيد بكونه من اهل ذلك البيت كما هو ظاهر كلام البزازي

نقيد ذكر ذلك [illegible] لا يبقى بعد موته كما صح

مطلب في حكم الغنيمة الماخوذة في زماننا بلا قسمة

مطلب في وطء السراري في زماننا

مطلب فيمن له حظ في بيت المال وظفر بشيء من بيت المال

ايضا

في زماننا غير منتظم وليس فيه بيوت مرتبة
ولو ورد ما وجه الى بيت المال

ايضا لانه لو تقيد بذلك لزم ان لا ياخذ مستحق شيئا لان بيت المال لزم ضياعه
لعدم صرفه الآن في مصارفه كما حررناه في باب العشر من الزكاة فعلى هذا اذا اشترى
جارية من الغنيمة فان كان ممن يستحق من الخمس جاز له صرفها الى نفسه بطريق
استحقاقه من الخمس وان لم يكن مستحقا منه وله استحقاق من غيره كالعالم
الغني ينبغي له ان يملكها لفقير مستحق من الخمس ثم يشتريها منه او يكله تشتريها
نفقة ثم يشتريه منه لانه لو صرفها الى نفسه يبقى فيها الخمس فلا يحل له وطؤها لكن قد يقال
ان الغنيمة بعد الاحراز صارت مشتركة بين الغانمين واصحاب الخمس وقد مر ان من مات
بعد الاحراز يورث نصيبه ولكن لما جهلت اصحاب الحقوق وانقطع الرجاء من معرفتهم صار
مرجعها الى بيت المال وانقطعت الشركة الخاصة وصارت من حقوق بيت المال كسائر اموال
بيت المال المستحقة لعامة المسلمين استحقاقا لا بطريق الملك لان من مات وله حق في بيت
المال لا يورث حقه منه بخلاف الغنيمة المحرزة قبل جهالة مستحقيها وتفرقهم فانها شركة خاصة
وحيث صار مرجعها بيت المال لم يبق فيها حق الخمس ايضا فلمن يستحق من بيت المال ان يتملكها
لنفسه هذا ما ظهر لي وقد رايت رسالة للمحقق الشافعية السيد السمهودي قال فيها وقد كان
شيخنا الوالد قد شرى لي امة للتسري فذاكر شيخنا العلامة محقق العصر الجلال المحلي في
امر الغنائم والشراء من وكيل بيت المال فقال له شيخنا الوالد نحن نتملكها بطريق الظفر لما لنا
من الحق الذي لا نصل اليه في بيت المال ~~في بيت المال~~ لان تلك الجارية على تقدير كونها من غنيمة
لم تقسم قسمة شرعية قد آل الامر فيها الى بيت المال لتعذر العلم بمستحقيها فقال شيخنا
المحلي نعم لكم فيه حقوق من وجوه اه وهذا موافق لما نقلناه عن القنية وعن البزازية والله
سبحانه اعلم

باب استيلاء الكفار

لما فرغ من بيان حكم استيلائنا
عليهم شرع في بيان حكم استيلاء بعضهم على بعض وحكم استيلائهم علينا فتح والظاهر انه
من اضافة المصدر الى فاعله لا الى مفعوله ايضا لانه هو لما فرغ من بيانه فافهم قوله على بعضهم
بعضا تبع في هذا التعبير صاحب النهر وصوابه بعضهم على بعض كما في البحر او اسقاط لفظ بعضا
كما قال ط قوله بدار الحرب افاد اطلاقه انه لا يشترط الاحراز بدار المالك حتى لو استولى كفار الترك
والهند على الروم واحرزوه بالهند ثبت الملك لكفار الترك والهند كما في الخلاصة قهستاني
ونحوه في البحر وياتي ما يؤيده لكن ذكر ابن كمال ان الاحراز هنا غير شرط وانما هو مخصوص في المسألة
الاتية وهي قوله وان غلبوا على اموالنا الخ على ما افصح عنه صاحب الهداية اه اي حيث اطلق هنا
وقيد بالاحراز في الاتية وذكر في الشرنبلالية نقل ما ذكره ابن كمال احتمال قوله لاستيلائهم على مباح اي
فيملكه بمباشرة سببه كالاحتطاب والاصطياد قوله ولو سبى الخ ذكر المسألة بتعليلها في الدرر
عن واقعات الصدر الشهيد ولم يذكرا مولى اهل الذمة لانه كاموالنا فنملك بالاحراز وقوله منه دارنا
الظاهر انه احتراز عما لو لحق الذمي بدار الحرب فسبي منها اما لو دخل دارهم على نية العود فالظاهر انه لا يملك
بالسبي لبقاء عهد الذمة فله حكمنا تامل قوله من ذلك سبي للكافر فيحكم اسم الاشارة بما ذكر ليفيد
انه راجع الى المسألة الاولى دون مسألة الذمي لانهم اذا لم يملكوا الذمي اي سبوه لم نملكه منهم فافهم
قوله اعتبارا بسائر املاكهم اي كما نملك باقي املاكهم وشمل ما اذا كان بيننا وبين المسبيين موادعة
لانا لم نغدرهم انما اخذنا مالا خرج عن ملكهم ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة كان لنا ان
نشتري من السابين لما ذكرنا الا اذا اقتتلوا بدارنا لانهم لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤنا غدرا
بالاخرين لانه على ملكهم وتمامه في البحر عن الفتح وقوله لم يملكوه لعدم الاحراز يدل على اشتراط الاحراز في
المسألة المارة كما ذكرناه تنبيه في النهر عن منية المفتي اذا باع الحربي هناك ولده من مسلم عن الامام
انه لا يجوز ولا يجبر على الرد وعن ابي يوسف انه يجبر اذا خاصم الحربي ولو دخل دارنا بامان مع ولده
فباع الولد لا يجوز في الروايات اه اي لانه في اجازة بيع الولد نقض امانه كما في ط عن الولوالجية
قوله ولو عبدا مؤمنا وكذا الكافر بالاولى وكان الاولى التعبير بالقن ليخرج المدبر والمكاتب وام الولد
فانهم لا يملكونهم كما سيذكره المصنف ومثل العبد الامة كما في الدرر قوله واحرزوها بدارهم ويلحق بها البحر الملح

باب استيلاء الكفار

مطلب فيما لو باع الحربي ولده

مطلب يلحق بدار الحرب المفازة والبحر الملح

ونحوه كمفازة ليس دارا بلاد اسلام فنقل بعضهم عن الحموى ~~[illegible]~~ وفي حاشية ابي السعود
عن شرح النظم الهاملي سطح البحر له حكم دار الحرب اه قبيل باب العشر سئل قارى الهداية عن البحر
الملح امن دار الحرب او الاسلام اجاب انه ليس من احد القبيلين لانه لا قهر لاحد عليه اه قال في الدر
المنتقى هناك لكن قدمنا في باب نكاح الكافر ان البحر الملح ملحق بدار الحرب قوله ملكوها هو قول مالك
واحمد ايضا فيحل الاكل والوطى لمن اشتراه منهم كما في الفتح لقوله تعالى للفقراء المهاجرين سماهم فقراء
فدل على ان الكفار ملكوا اموالهم التي هاجروا عنها ومن لا يصل اليه ماله ليس فقيرا بل هو ابن
سبيل ولذا عطفوا عليهم في اية الصدقات وهذا مؤيد لما ورد من طرق كثيرة وان كانت ضعيفة
تقيد في الحكم لا شك كما اوضحه وطال في تحقيقه ابن الهمام قوله لان الاستيلاء الخ رد على الهداية حيث
ذكر ان عند الشافعي لا يملكونها لان الاستيلاء محظور فلا يفيد الملك وانا ان الاستيلاء ورد على مال مباح
لان العصمة في المال انما تثبت على منافاة الدليل وهو قوله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا فانه
يقتضي اباحة الاموال وعدم العصمة لكنها تثبت لضرورة تمكن المالك من الانتفاع فاذا زالت المكنة
بالاستيلاء وتباين الدارين عاد مباحا كما كان اه موضحا من العناية والفتح قوله لما ان الصحيح
الخ حاصله ان هذا التعليل المار عن الهداية مبني على ان الاصل في الاشياء الاباحة وهو راي المعتزلة
والصحيح من مذهب اهل السنة ان الاصل فيها الوقف حتى يرد الشرع بل الوجه ان العصمة ثابتة بخطاب
الشرع عندنا فلم تظهر العصمة في حقهم وعند الشافعي هم مخاطبون بالشرائع فظهرت العصمة في حقهم فلا
يملكونها بالاستيلاء هذا حاصل ما في المنح وشرح المجمع اقول وفيه نظر من وجوه الاول ان ما مر عن الهداية
ليس مبنيا على ان الاصل الاباحة لان الخلاف المذكور فيه انما هو قبل ورود الشرع وصاحب الهداية
انما اثبت الاباحة بعد ورود الشرع بمقتضى الدليل يعني ان مقتضى الدليل اباحتها لكن ثبتت العصمة
بعارض وقد صرح بذلك في اصول البزدوي حيث قال بعد ورود الشرع الاموال على الاباحة بالاجماع
ما لم يظهر دليل الحرمة لان الله تعالى اباحها بقوله جعل لكم ما في الارض جميعا الثاني ان الكفار مخاطبون
بالايمان وبالعقوبات سوى حد الشرب وبالمعاملات وانما الخلاف في العبادات كما قدمناه اول الجهاد
الثالث ان قوله فلم تظهر العصمة في حقهم اي هو مباح لهم ففيه رجوع الى القول بالاباحة كما افاده ط الرابع
ان نسبة الاباحة الى المعتزلة مخالف لما في كتب الاصول ففي تحرير ابن الهمام المختار الاباحة عند جمهور الحنفية
والشافعية اه وفي شرح اصول البزدوي للعلامة الاكمل قال اكثر اصحابنا واكثر اصحاب الشافعي ان الاشياء التي
يجوز ان يرد الشرع باباحتها وحرمتها قبل وروده على الاباحة وهي الاصل فيها حتى ابيح لمن لم يبلغه الشرع ان ياكل
ما شاء واليه اشار محمد في الاكراه حيث قال اكل الميتة وشرب الخمر لم يحرما الا بالنهي فجعل الاباحة اصلا والحرمة
بعارض النهي وهو قول الجبائي وابي هاشم واصحاب الظاهر وقال بعض اصحابنا وبعض اصحاب الشافعي
ومعتزلة بغداد انها على الحظر وقالت الاشعرية وعامة اهل الحديث انها على الوقف حتى ان من لم يبلغه
الشرع يتوقف ولا يتناول شيئا فان تناول لم يوصف فعله بحل ولا حرمة وقال عبد القاهر البغدادي
تفسيره لا يستحق ثوابا ولا عقابا واليه مال الشيخ ابو منصور اه وبسط ادلة الاقوال فيه قوله ويفترض
علينا اتباعهم اي لاستنقاذ اموالهم ما داموا في دار الاسلام فان دخلوا دار الحرب لا يفترض والاولى
الاتباع بخلاف الذراري يفترض اتباعهم مطلقا بحر عن المحيط وقوله مطلقا اي وان دخلوا دار
الحرب لكن ما لم يبلغوا حصونهم كما قدمناه اول الجهاد عن الذخيرة قوله فان اسلموا تقرر ملكهم اي كما يجب
لاربابها عليها بحر عن شرح الطحاوي وغيره بالتقرر لان ملكهم بعد الاحراز قبل الاسلام على شرف الزوال
اذا غلبنا عليهم وبهذا التعبير صح ذكر هذه المسئلة في شرح قوله وان غلبوا على اموالنا الخ ليفيد ان قوله ملكوها
اي ملكا على شرف الزوال والا كان المناسب ذكرها عند قوله وملكنا ما نجده من ذلك الخ بان يقول الا
ان كانوا اسلموا لتقرر ملكهم تامل قوله ما قبلها اي قبل الاحراز قوله مطلقا اي قبل القسمة او بعدها قوله
فمن وجد ملكه الاضافة للعهد اي الذي يملكه الكفار فلو دخل في دارنا حربي بامان وسرق من مسلم طعاما
او متاعا واخرجه الى دارهم ثم اشتراه مسلم واخرجه الى دارنا اخذه مالكه بلاشئ وكذا الابق عبد اليهم
ثم اشتراه مسلم كما في المحيط وغيره قهستاني قوله كما حققه في الدرر اي ردا على ما وقع في شرح المجمع للمصنف
من حمل القسمة على القسمة بين الكفار حيث قال انه مخالف لجميع الكتب كما لا يخفى على اولي الابصار

قوله بلاشي

[هامش:] وفي شرح الملتقى عن شرح النظم الهاملي ...

[هامش:] العصمة

[هامش:] فائدة في ان الاصل في الاشياء الاباحة

قوله بلاشئ تفسير لقوله مجانا قوله بالقيمة اي قيمته يوم اخذ الغانم قهستاني وفيه ايضا انه لو مات
المالك كان سبيل لوارثه لان الخيار لم يورث اه اي لانه مخير بين اخذه بالقيمة وتركه لكن نقل ط عن
عن الخانية لو مات المأسور منه بعد اخراج المشتري من العدو لورثته اخذه على قول محمد لا بعض الورثة
وعن ابي يوسف ليس للورثة اخذه تنبيه في الشرنبلالية عن الجوهرة لو كان عبدا فاعتقه من وقع في
سهمه نفذ عتقه وبطل حق المالك وان باعه اخذه مالكه بالثمن وليس له نقض البيع قوله جبرا للضررين
الخ لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع العين في نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجانا
لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة جبرا للضررين بالقدر الممكن وقبل
القسمة المالك فيه للعامة فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي بفوته فلا يتحقق الضرر اه درر قوله ولو
قبلها الخ مكرر بما قبله ط قوله الذي اشتراه الضمير المستتر عائد الى التاجر لانه وان تاخر في اللفظ لكنه متقدم في
المعنى لانه في جواب الشرط فان التقدير ولو اشتراه منهم تاجر اخذه بالثمن الذي اشتراه به قوله وبالقيمة
لو اتهبه منهم لانه ثبت له ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة بحر وفيه اشارة الى انه لو مثليا لا فائدة في اخذه كما مر قوله
او ملكه بعقد فاسد اي فانه ياخذه بالقيمة لو قيميا قوله ليس لمالكه اخذه اي بالخمر والخنزير بل ياخذه بقيمة
نفسه كما نقله في النهر عن السراج الوهاج وح لا معنى للاستدراك بل كان عليه ان يقول او ملكه بعقد فاسد
كما لو شراه بخمر او خنزير اه ح قلت لكن صاحب السراج قال في الجوهرة وان اشتراه بخمر او خنزير اخذه بقيمة الخمر
وان شاء تركه اه الا ان يحمل هذا على ما اذا كان المبيع مثليا وما في السراج على ما اذا كان قيميا تامل ولم يذكر هل له
اخذه بقيمة الخنزير والظاهر نعم بجعل قيمة الخنزير كما ذكروه في الشفعة فيما لو اشترى دارا بخنزير وشفيعها
مسلم ياخذها بقيمة الخنزير وتكون قائمة مقام الدار فتامل قوله وكذا لو شراه الخ اي ليس لمالكه اخذه وهذا
تقييد لقول المتن وبالثمن الخ قوله فلو باقل قدرا كما لو كان التاجر اشترى قفيز بر بنصف قفيز منه قوله
او اردى وصفا كما ان اشترى قفيزا جيدا بارديء منه وكذا لو بالعكس قوله وليس ربا لانه فداء
لا عوض وهذا راجع الى قوله فلو باقل قدرا اما الاردى وصفا بعد التماثل في القدر فلا يتوهم كونه ربا
لان جيدها ورديها سواء قوله وان وصلية اي واصلة ما بعدها بما قبلها لا شرطية قوله ففي عينه المناسب
ان يرسم في بالياء مبنيا للمجهول وصورة المسئلة اذا اخذ الكفار عبدا ودخلوا به دار الحرب فاشتراه
رجل واخرجه الى دار الاسلام ففقئت عينه واخذ ارشها فان المولى ياخذه بالثمن الذي اخذه به المشتري
من العدو ولا ياخذ الارش لان الملك فيه صحيح فكان الارش حاصلا في ملكه ولو اخذه فانما ياخذه بمثليه
لان الارش دراهم او دنانير وتمامه في العناية قوله او فقأها المشتري اشار به الى قول البحر انه لا فرق في الفاقئ
بين ان يكون المشتري او غيره قوله لان الاوصاف الخ اي والتعليل كالوصف لان به يحصل وصف الابصار
وقد كانت في ملك صحيح فلا يقابلها شيء منه والعقر كالارش نهر قوله والقول للمشتري الخ لانه ينكر استحقاق
الاخذ بما يدعيه المالك القديم كالمشتري مع الشفيع قوله لان البينة مبينة اي مظهرة وهو علة لتعدد وهو انما
عند وجود البرهان من احدهما فيقبل لان الخ قوله ايضا اي كما ان بينة المالك تقبل اذا برهن وحده كما علم مما
قبله قوله خلافا للثاني فان البينة عنده بينة المشتري ولا يخفى ان الاوجه الاول لان البينة لاثبات خلاف الظاهر
والظاهر مع من يكون القول قوله وهو المشتري فبينة المالك اقوى لاثباتها خلاف هذا ما ظهر لي فافهم قوله وان تكرر الاسر
والشراء قيد بالتكرر لان المشتري الاول لو وهبه كان لمولاه اخذه من الموهوب له بقيمته كما لو وهبه الكافر
لمسلم فتح قوله لورود الاسر على ملكه اي على ملك المشتري الاول فكان الاخذ له حتى لو ابى ان ياخذه لم يلزم المشتري
الثاني اعطاؤه للاول فتح قوله ثم ياخذ المالك القديم اي ثم بعد اخذ المشتري الاول من المشتري الثاني اذا
اراد المالك الاول ان ياخذه من المشتري الاول ياخذه بالثمنين قوله وقبل اخذ الاول الظرف متعلق بما بعده
وهو قوله لا ياخذه القديم قال في النهر اي لا ياخذ المالك القديم من الثاني ولو كان الاول غائبا او حاضرا
ابى عن اخذه لان الاسر ما ورد على ملكه قوله كيلا يضيع الثمن اي على المشتري الاول قوله ومدبرنا ظاهره في المدبر
المطلق اما المقيد فهل يملكونه او لا وفي تعليل المص بان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك
اشارة الى ملكهم المقيد شرنبلالية قوله فياخذه مالكه ولو في يد تاجر اشتراه منهم او واحد من العسكر نهر قوله تؤدى
قيمته اي لمن وقع في سهمه قوله ونملك عليهم جميع ذلك خلوا هذا ملكهم لمسلم بدية من احرارهم ملكه الا اذا كان
قرابة له ولو دخل دارهم مسلم بامان ثم اشترى من احدهم ابنه ثم اخرجه الى دارنا قهرا ملكه وهل يملكه في دارهم خلاف

[هامش:] فائدة مقام البيع لا مقام

فى بعضهم ان اهل الحرب ارقاء كلهم

والصحيح لما في المحيط وفيه اشعار بان الكفار في دارهم احرار وليس كذلك فانهم ارقاء فيها وان لم يكن ملك
لاحد عليهم على ما في المستصفى وغيره قهستاني ملخصا ودرمنتقى قلت لكن قدمنا في العتق ان المراد بكونهم ارقاء
اى بعد الاستيلاء عليهم اما قبله فهم احرار لما في الظهيرية لو قال لعبده نسبك حر او اصلك حر ان علم انه سبي لا يعتق
والا عتق قال وهذا دليل على ان اهل الحرب احرار اهـ وما في المحيط دليل عليه ايضا قوله ولو ند اى نفر من باب
ضرب مصدره الندود كما في البحر عن المغرب قوله اذ لا يد للعجما اى للدابة لكونها لا تعقل قوله وان ابق اليهم قن اه
اى سواء كان لمسلم او ذمى قيد بقوله اليهم لانهم لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه اتفاقا وبقوله مسلم احترازا عن
المرتد كما ياتى وعن العبد الذمى اذا ابق فانه كما في الفتح وبقوله قهر لما في شرح الوقاية من ان الخلاف فيما اذا اخذوه
قهرا وقيدوه اما اذا لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا قوله لا اى لا يملكونه فياخذه المالك بعد القسمة بلا شيء سوا
كان موهوبا منهم للذى اخرجه او مشترى او مغنوما لكن لو اخذ بعد القسمة يعوض الامام المأخوذ منه
من بيت المال وتمامه في الفتح قوله لظهور يده على نفسه لانه آدمى مكلف له يد على نفسه وانما سقط اعتبار
يده لتمكين المولى من الانتفاع وقد زالت يد المولى بمجرد دخوله دار الحرب فظهرت يد العبد على نفسه
وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للتملك بخلاف ما اذا اخذوه من دارنا لان يد المولى قائمة حكما
لقيام يد اهل الدار وتمامه في الفتح قوله ملكوه اتفاقا لعدم اليد والعصمة ط قوله واخذ غيره بالثمن مجانا
اى عند الامام وعندهما بالثمن ايضا اعتبارا للحالة الاجتماعية بالانفراد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء
الكفار على ما معه لقيام الرق المانع للملك بالاستيلاء كغيره بحر ونظر فيه في الفتح بان ملكهم ما معه لا باحد وانما
يصير مباحا اذا لم تكن عليه يد لاحد وهنا عليه يد العبد قوله وعتق عبد مسلم اى عند ابى حنيفة ومثله ما لو اسلم
في يده كما في العناية قوله لانه اى المستامن يجبر على بيعه اى بيع العبد الذمى اشتراه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب
كما في الزيلعى عن النهاية عن الايضاح قوله اقامة لتباين الدارين اه هذا وجه قول الامام وقالا لا يعتق لان الازالة
كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقى في يده عبدا وله ان تخليص المسلم
عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصا له كما يقام مضى
ثلاث حيض مقام التفريق فيما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب ابن كمال قوله كما لو استولوا عليه اه ذكر
هذا الفرع في الدرر لكن ذكر في البزازية وكذا في التتارخانية عن الملتقط عبد اسره اهل الحرب والحقوه بدارهم
ثم ابق منهم ورد الى سيده وفي رواية يعتق اهـ وظاهره ان المرجح عدم العتق تامل قوله وقيد بالمستامن اه عبارة النهر
وكذا قيد بالمستامن لان الحربى لو اسر العبد المسلم وادخله داره لا يعتق عليه اتفاقا لمانع عنده من عمل المقتضى
عمله وهو حق استرداد المسلم اهـ وبه يظهر ما في عبارة الشارح من الخلل قوله لمانع حق استرداده الاضافة بيانية اى المانع
هو حق استرداد المولى المسلم لعبده وحاصله الفرق من جهة الامام بين هذه المسئلة وما قبلها وهو ان كلا منا فيهم
ملكهم الحربى في دارنا ووجبت ازالته عن ملكه وهنا لم يملكه قبل ادخاله دارهم فكان للمولى حق استرداده فلو اعتقناه
على الحربى حين احرزه ابطلنا حق استرداد المسلم اياه جبرا فكان ذلك مانعا من عمل المقتضى عمله اى من
تاثير تباين الدارين في الاعتاق قوله كعبد لهم الخ اى كما يعتق عبد الخ وهذا على قوله خلافا لهما قوله اسلم ثمة
اى في دار الحرب وهو قيد اتفاقى اذ لو خرج مراغما لمولاه فاسلم في دارنا فالحكم كذلك بخلاف ما اذا خرج
باذن مولاه او بامره لحاجة فاسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه الحربى بحر قوله او العسكر
ثمة لا يعلم فيه خلاف بين اهل العلم فتح قوله او اشتراه مسلم الخ اى يعتق خلافا لهما لان قهر مولاه زال حقيقة بالبيع
وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا انه تعذر الخطاب بالازالة فاقيم ما له اثر في زوال الملك مقام الازالة بحر قوله
او عرضه على البيع الخ لانه لما عرضه فقد رضى بزوال ملكه فتح قوله فهى هذه تسع صور اقول بل هى احدى عشرة صورة
لان العبد الذى اشتراه المستامن وادخله دارهم اما مسلم او ذمى وقوله كما لو استولوا عليه اى على العبد المسلم
او الذمى اهـ ح قلت مسئلة الاستيلاء قد علمت ما فيها نعم تزاد مسئلة ما لو خرج مراغما لمولاه قوله ولا ولاء
لاحد عليه الخ عزاه في الدرر لغاية البيان عن شرح الطحاوى واعترض بان ما في شرح الطحاوى
ولا يثبت ولاء العبد الخارج الينا مسلما لاحد لان هذا عتق حكمى اهـ فقد خصه بالخارج الينا قلت
لكن العذر لصاحب الدرر ان العتق حكمى في الكل فالظاهر عدم الفرق قوله لو قال الحربى الخ الذى
تقدم من المسائل صح فيه العتق بلا اعتاق وهذه بالعكس لان العتق لم يصح فيها مع صريح الاعتاق
والمراد بالحربى من كان منها وه دار الحرب سواء اسلم هناك او بقى على حربيته احترازا عن مسلم دخل دار

الحرب

الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه فالاستحسان انه يعتق بلا تخلية وله الولاء كما حررناه اول
باب العتق فراجعه قوله اخذا بيده اى لم يخل سبيله قوله لا يعتق عند ابى حنيفة حتى لو اسلم والعبد
عنده فهو ملكه وعندهما يعتق لصدوره ركن العتق من اهله بدليل صحة اعتاق عبد المسلم
في دار الحرب في محله لكونه مملوكا قوله لانه معتق بيانا اى بتحرير بلسانه مسترق ببنانه اى بيده
وهذا وجه قول الامام قال الزيلعى وهذا لان الملك كما يزول يثبت باستيلاء جديد وهو اخذه له بيده
في دار الحرب فيكون له عبدا له بخلاف المسلم لان ليس بمحل لتملك بالاستيلاء اهـ والله سبحانه اعلم

باب المستأمن

بكسر الميم اسم فاعل بقرينة التفسير ويصح بالفتح
اسم مفعول وحسين وكتاب للصيرورة اى من صار مؤمنا افاده ط قوله دارهم غيره المراد
بالدار الاقليم المختص بقهر ملك اسلام او كفر لا ما يشمل دار السكنى حتى يرد انه غير مانع
فافهم قوله حرم تعرضه لشيء الخ شمل لشيء امته المأسورة لانها من املاكهم بخلاف زوجته
وام ولده ومدبرته لعدم ملكهم لهن وكذا ما اسروه من ذرارى المسلمين فله تخليصهم من
ايديهم اذا قدر افاده في البحر تنبيه في كافى الحاكم وان بايعهم الدرهم بدرهمين نقدا
او نسيئة او بايعهم بالخمر والخنزير والميتة فلا باس بذلك لان له ان ياخذ اموالهم
برضاهم في قولهما ولا يجوز شيء من ذلك في قول ابى يوسف اهـ قوله اذ المسلمون عند شروطهم لانه
ضمن بالاستيمان ان لا يتعرض لهم والغدر حرام الا اذا غدر بهم ملكهم فاخذ ماله او حبسه او فعل
غيره بعلمه ولم يمنعه لانهم هم الذين نقضوا العهد بحر قوله فلو اخرج الخ تفريع لكون الملك حراما
على حرمة التعرض كما اشار اليه بقوله للغدر قوله فيتصدق به لحصوله بسبب محظور ولاجل الغدر
حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشترى منه بخلاف المشتراة شراء فاسدا فان حرمة وطئها
على المشترى خاصة وتحل للمشترى منه لانه باع بيعا صحيحا فانقطع به حق البائع الاول في الاسترداد
وهنا الكراهة للغدر والمشترى الثانى كالاول فيه وتمامه في الفتح وفيه لو تزوج امراة منهم ثم اخرجها
الى دارنا قهرا ملكها فينفسخ النكاح ويصح بيعه لها وان طاوعته لا يصح بيعها لانه لم يملكها بالاخذ
اخراجها كرها اما اذا اخرج في نفسها انه يخرجها ليبيعها ولا بد منه اذ لو اخرجها كرها لا لاعتقاد ان لم
ان يذهب بزوجته اذا او فاها المعجل ينبغى ان لا يملكها اهـ قوله قيد بالاخراج لانه لو غصب الخ
يعنى ولم يخرجه لانه احترز القيد وعبارة في الدر المنتقى قيد بالاخراج لانه لو لم يخرجه وجب
رده عليهم للغدر قوله وان اطاقوه اى تركوه في دارهم فتح قوله لانه لا يباح الا بالملك
ولا ملك قبل الاحراز بدارنا قوله الا اذا وجد اى الاسير ومثله التاجر كما قدمناه وفى قوله
امرأته اشارة الى بقاء النكاح سواء سبيت الزوجة قبل زوجها او بعده لكن في فتاوى قارى
الهداية ان المأسورة تبين ثم بلاءه ثم نقل في النكاح ما يفيد انها لا تبين لعدم تباين
الدارين قال فليتامل في فتاوى قارى الهداية در منتقى قوله بخلاف الامة اى القنة المأسورة
فلا يحل له وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم بحر قوله يجب العدة فلا يجوز وطؤهن حتى تنقضى
عدتهن بحر قوله للشبهة اى شبهة الملك ففى البحر في غير هذا الموضع عن المحيط لانهم باشروا
الوطء على تاويل الملك فتجب العدة ويثبت النسب اهـ قوله فان ادانه اى التاجر الذى
دخل دار الحرب بامان ~~المستثنى~~ قوله ببيع او قرض ظاهره شمول الدين للقرض وهو
موافق لما في المغرب مخالف لما في القاموس وفى طلبة الطلبة ما حاصله ان من قصر المداينة
على البيع بالدين شدد فقال اذان من باب الافتعال ومن اذ دخل فيه القرض ونحوه مما يجب
في الذمة بالعقد او الاستهلاك خففه وتمامه في النهر قوله وبعكسه اى بان ادان حربيا قوله لانه ما
التزم الخ قال الزيلعى لان القضاء يستدعى الولاية ويعتمدها ولا ولاية وقت الادانة اصلا اذ لا
قدرة للقاضى فيه على من هو في دار الحرب ولا وقت القضاء على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام
فيما مضى من افعاله وانما التزمه فيما يستقبل والغصب في دار الحرب سبب يفيد الملك لانه
استيلاء على مال مباح غير معصوم فصار كالادانة وقال ابو يوسف يقضى بالدين على المسلم

دون الغصب لانه التزم احكام الاسلام حيث كان واجيب بانه اذا امتنع في حق المستامن
امتنع في حق المسلم ايضا تحقيقا للتسوية بينهما اه ملخصا قال في الفتح ولا يخفى ضعفه
فان وجوب التسوية بينهما ليس في ان يبطل حق احدهما بلا موجب لوجوب ابطال حق الاخر
بموجب بل انما ذلك في الاقبال والاقامة والاجلاس ونحو ذلك قوله لانه غدر لانه التزم
بالامان ان لا يغدرهم ولا يقضى عليه لما ذكرنا زيلعي اي من انه استيلاء على مال مباح والحاصل
ان الملك حصل بالاستيلاء فلا يقضى عليه بالرد لكنه بسبب محظور وهو الغدر فاورث خبثا
في الملك فلهذا يفتى بالرد ديانة فافهم قوله لما بينا في قوله لانه ما التزم حكم الاسلام الخ قوله لكونه
مكتوفا او مغلولا او مع عدد من المسلمين بحر قوله لو وقع صحيحا اي والولاية ثابتة حال لم
القضا لا لتزاحمها الاحكام بالاسلام بحر قوله للتراضي علة لكونه صحيحا قوله لما مر اي اول
الباب ان الباقي ولا يومر بالرد لان ملكه صحيح لا خبث فيه نهر اي لانه لا غدر فيه بخلاف المستامن
قوله لسقوط القود اي في العمد لانه لا يمكن استيفا القود الا بمنعة ولا منعة دون الامام وجماعة
المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب بحر قوله كالحد اي كسقوط الحد لو زنى او سرق لعدم الولاية
قوله فيهما اي في العمد والخطا قوله لتعذر الصيانة علة لقوله في ماله اي لا على العاقلة لان وجوب
الدية على العاقلة بسبب تركهم صيانته عن القتل ولا قدرة لهم عليها مع تباين الدارين وهذا
في الخطا فكان ينبغي ان يزيد وكان العواقل لا تعقل العمد قوله لاطلاق النص هو قوله تعالى ومن
قتل مؤمنا خطا فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب درر قوله لما مر اي من اطلاق
النص قوله ولا شي في العمد اصلا اي لا كفارة لانها لا تجب في العمد عندنا ولا قود لما ذكره بقوله
عنده وقالا في الاسيرين الدية في الخطا والعمد وتمامه في البحر قوله لانه بالاسر الخ بيان للفرق
من جهة الامام بين المستامنين والاسيرين وذلك ان الاسير صار تبعا لهم بالقهر حتى صار مقيما
باقامتهم ومسافرا بسفرهم كعبيد المسلمين فاذا كان تبعا لهم فلا يجب بقتله دية كالحربي
الحربي نصا وكالمسلم الذي لم يهاجر الينا وهو المراد بقوله كقتل مسلم من اسلم ثمة اي في دار الحرب
فانه لا يجب بقتله الا الكفارة في الخطا لانه غير متقوم لعدم الاحراز بالدار فكذا هذا لبطلان الاحراز
الذي كان في دارنا بالتبعية لهم في دارهم واما المستامن فغير مقهور لامكان خروجه باختياره
فلا يكون تبعا لهم وتمامه في الزيلعي قوله فسقطت عصمته المقومة هي ما توجب المال او القصاص
عند التعرض والمؤثمة ما توجب الاثم والاولى تثبت بالاحراز بالدار فعصمة المال لا بالاسلام عندنا
فان الذمي مع كفره متقوم بالاحراز والثانية بكونه آدميا لانه خلق لاقامة الدين ولا يتمكن من ذلك
الا بعصمة نفسه بان لا يتعرض له احد ولا يباح قتله الا بعارض افاده الزيلعي قوله كقتل مسلم
اسيرا افاد ان تصوير المسئلة بالاسيرين غير قيد بل المعتبر كون المقتول اسيرا لان المناط كون
المقتول صار تبعا لهم بالقهر كما علمت سوا كان القاتل مسلما او مستامنا فلو كان بالعكس بان قتل
الاسير مستامنا فالظاهر انه كقتل احد المستامنين صاحبه كما بحثه ح قوله ولو ذميون مسلمون ثمة
كذا في غالب النسخ وكان حقه ان يقول مسلمين لانه خبر كان المقدرة بعد لو وفي بعض النسخ
المسلمون فهو صفة لو ذميون وخبر كان قوله ثمة والله سبحانه اعلم

فصل

في استيمان الكافر قوله لا يمكن حربي مستامن الخ قيد بالمستامن لانه لو دخل
دارنا بلا امان كان وما معه فيئا ولو قال دخلت بامان الا ان يثبت ولو قال انا رسول
الملك فلو معه كتاب بعلامة تعرف كان امنا ولو دخل الحرم فهو فيء عنده وقالا لا يوخذ
ولكن لا يطعم ولا يسقى ولا يوذى ولا يخرج ولو قال مسلم انا امنته لم يصدق الا ان
يشهد رجلان غيره وسوا اخذ قبل الاسلام او بعده عند الامام وقالا ان اسلم قبله فهو
حر ولا يختص به الاخذ عنده وظاهر قولهما انه يختص به اه ملخصا من الفتح والبحر وتقدم
بعضه قبل باب المغنم قال الرملي ويوخذ مما ذكر جواب حادثة الفتوى وهو انه يخرج كثيرا من سفن
اهل الحرب جماعة منهم للاستقا من الانهار التي بالسواحل الاسلامية فيقع فيهم بعض المسلمين
فياخذهم اهاي فيكون فيا لجماعة المسلمين عند الامام وفي كونه يخمس عنه روايتان كما قدمناه

فصل في استيمان الكافر

قبل المغنم

قبيل المغنم قوله لئلا يصير عينا لهم الخ العين هو الجاسوس والعون الظهير على الامر والجمع اعوان
عناية قال الرملي بهذه العلة تتادى بحرمة تمكينه سنة بلا شرط ومنع الجزية عليه ان هو اقام بها تامل اه
قوله من قبل الامام اي او نائبه ط قوله قيد اتفاقي اي بالنسبة للاقل للاكثر فلا يجوز تحديدا اكثر من سنة
بقرينة قوله السابق لا يمكن الخ قوله وقيل نعم اي يكون ذميا والاولى ابدال نعم ببلى اي لا يكون شرطا قوله
وبه جزم في الدرر اي نقلا عن النهاية عن المبسوط لكن عبارة المبسوط ينبغي للامام ان يتقدم
اليه فيامره الى ان قال وان لم يقدر له مدة فالمعتبر الحول قال في الفتح وليس بلازم اي لا يلزم منع
ان قول الامام له ذلك بغير شرط فانه يصدق بقوله له ان اقمت طويلا منعتك من العود فان اقام
سنة منعه من العود وفي هذا اشتراط التقدم غير انه لم يوقت له مدة خاصة والوجه ان لا يمنعه حتى
يتقدم اليه اه واقره في البحر والنهر وحاصله ان ما في المبسوط غير صريح في عدم الاشتراط فلا ينافي
تصريح العتابي بالاشتراط وهو ما يشير اليه قول الهداية لانه لما اقام سنة بغير تقدير الامام الخ وبه
يستغنى عن قول السعدية فلعل فيه روايتين فافهم وعليه فابتدا المدة من وقت التقدم لا من وقت
الدخول قوله ولا جزية عليه في حول المكث لانه انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني بحر قوله الا بشرط
اخذها منه فيه اي في الحول اي بان قال له ان اقمت حولا اخذت منك الجزية نهر قوله واذا صار ذميا يجري
القصاص الخ اما قبل صيرورته ذميا فلا قصاص بقتله عمدا بل الدية قال في شرح السير الكبير ويجب
على الامام نصرة المستامنين ما داموا في دارنا فكان حكمهم كاهل الذمة الا انه لا يقتص من مسلم او ذمي
بقتل مستامن ويقتص من المستامن بقتل مثله ويستوفيه وارثه ان كان معه وذكر ايضا ان المستامن
في دارنا اذا ارتكب ما يوجب عقوبة لا يقام عليه الا ما فيه حق العبد من قصاص او حد قذف وعند ابي
يوسف يقام عليه كل ذلك الا حد الخمر كاهل الذمة ولو اسلم عبد المستامن اجبر على بيعه ولم يترك يخرج به ولو
دخل مع امراته ومعهما اولاد صغار فاسلم احدهما او صار ذميا فالصغار تبع له بخلاف الكبار ولو كانا
لا تنتهي التبعية بالبلوغ عن عقل ولا يصير الصغير تبعا لاخيه او عمه او جده ولو الاب ميتا في ظاهر
الرواية وفي رواية الحسن يصير مسلما باسلام جده والصحيح الاول اذ لو صار مسلما باسلام الجد لادى
لصار مسلما باسلام الاعلى فيلزم الحكم بالردة لكل كافر لانهم اولاد آدم ونوح عليهما السلام ولو اسلم في دارنا
وله اولاد صغار في دارهم لم يتبعوه الا اذا خرجوا الى دارنا قبل موت ابيهم اه ملخصا وسنذكر عنه ان تبعية
الصغير تثبت وان كان مميزا يعبر عن نفسه وذكر في موضع اخر ان المستامن لو قتل مسلما او عمدا او قطع الطريق او تجسس
اخبارنا فبعث بها اليهم او زنى بمسلمة او ذمية كرها او سرق لا ينتقض عهده اه ملخصا وحاصله ان المستامن
في دارنا قبل ان يصير ذميا حكمه حكم الذمي الا في وجوب القصاص بقتله وعدم مؤاخذته بالعقوبات غير ما فيه
حق العبد وفي اخذ العاشر منه العشر وقدمنا قبيل هذا الباب انه التزم المستامن فيما يستقبل اقول وعلى هذا
فلا يحل اخذ ماله بعقد فاسد بخلاف المسلم المستامن في دار الحرب فان له اخذ مالهم برضاهم ولو
بربا او قمارا لان مالهم مباح لنا الا ان الغدر حرام وما اخذ برضاهم ليس غدرا من المستامن منهم
في دارنا لان دارنا محل اجراء الاحكام الشرعية فلا يحل لمسلم في دارنا ان يعقد مع المستامن الا ما يحل
من العقود مع المسلمين ولا يجوز ان يوخذ منه شي لا يلزمه شرعا وان جرت به العادة كالذي
يوخذ من زوار بيت المقدس كما قدمناه في باب العاشر عن الخير الرملي وسياتي تمامه في الجزية
وبما قررناه يظهر جواب ما كثر السوال عنه في زماننا وهو انه جرت العادة ان التجار اذا استاجروا
مركبا من حربي يدفعون له اجرته ويدفعون ايضا مالا معلوما لرجل حربي مقيم في بلاده يسمى ذلك المال
سوكرة على انه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق او غرق او نهب او غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة
ما ياخذه منهم وله وكيل عنه مستامن في دارنا يقيم في بلاد سواحل الاسلامية باذن السلطان
يقبض من التجار مال السوكرة واذا هلك من مالهم في البحر شي يودي ذلك المستامن للتجار
بدله تماما والذي يظهر لي انه لا يحل للتاجر اخذ بدل الهالك من ماله لان هذا التزام ما لا يلزم
فان قلت ان المودع اذا اخذ اجرة على الوديعة يضمنها اذا هلكت قلت ليست مسئلتنا من
هذا القبيل لان المال ليس في يد صاحب السوكرة بل في يد صاحب المركب وان كان صاحب
السوكرة هو صاحب المركب يكون اجيرا مشتركا قد اخذ اجرة على الحفظ وعلى الحمل وكل من المودع

والأجير المشترك لا يضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والغرق ونحو ذلك فإن قلت سيأتي قبيل
باب كفالة الرجلين قال لآخر اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك وأخذ ماله لم يضمن ولو قال إن كان
مخوفا وأخذ مالك فأنا ضامن ضمن وعلله الشارح هناك بأنه ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا
اهـ أي بخلاف الأولى فإنه لم ينص على الضمان بقوله فأنا ضامن وفي جامع الفصولين الأصل أن
المغرور إنما يرجع على الغار لو حصل الغرور في ضمن المعاوضة أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا كقول
الطحان لرب البر اجعله في الدلو فجعله فيه فذهب من النقب إلى الماء وكان الطحان عالما به يضمن إذ غره في ضمن
العقد وهو يقتضي السلامة اهـ قلت لا بد في مسألة التغرير من أن يكون الغار عالما بالخطر كما يدل عليه مسألة الطحان
المذكورة وأن يكون المغرور غير عالم إذ لا شك أن رب البر لو كان عالما بنقب الدلو يكون هو المضيع لماله باختياره
ولفظ المغرور ينبئ عن ذلك لغة لما في القاموس غره غرا وغرورا فهو مغرور وغرير خدعه وأطمعه بالباطل
فاغتر هو اهـ ولا يخفى أن صاحب السوكرة لا يقصد تغرير التجار ولا يعلم بحصول الغرق هل يكون أم لا وأما
الخطر من اللصوص والقطاع فهو معلوم له وللتجار لأنهم لا يعطون مال السوكرة إلا عند شدة الخوف
طمعا في أخذ بدل الهالك فلم تكن مسألتنا من هذا القبيل أيضا نعم قد يكون للتاجر شريك حربي في بلاد
الحرب فيعقد شريكه هذا العقد مع صاحب السوكرة في بلادهم ويأخذ منه بدل الهالك ويرسله إلى التاجر فالظاهر
أن هذا يحل للتاجر أخذه لأن العقد الفاسد جرى بين حربيين في بلاد الحرب وقد وصل إليه مالهم برضاهم
فلا مانع من أخذه وقد يكون التاجر في بلادهم فيعقد معهم هناك ويقبض البدل في بلادنا أو بالعكس
ولا شك أنه في الأولى إن حصل بينهما خصام في بلادنا لا يقضى للتاجر بالبدل وإن لم يحصل خصام ودفع له البدل
وكيله المستأمن هنا يحل له أخذه لأن العقد الذي صدر في بلادهم لا حكم له فيكون قد أخذ مال حربي برضاه
وأما في صورة العكس بأن كان العقد في بلادنا والقبض في بلادهم فالظاهر أنه لا يحل أخذه ولو برضى الحربي
لابتنائه على العقد الفاسد الصادر في بلاد الإسلام فيعتبر حكمه هذا ما ظهر لي في تحرير هذه المسألة فاغتنمه
فإنك لا تجده في غير هذا الكتاب قوله وتحرم غيبته كالمسلم لأنه بعقد الذمة وجب له ما لنا فإذا حرمت غيبة المسلم
حرمت غيبته بل قالوا إن ظلم الذمي أشد قوله ويأخذوه بجنيته في بعض النسخ ويأخذونه وهو المناسب لعدم
ما يقتضي حذف النون قوله ولو من أهل الذمة إلخ قال في الفتح فإن أقاموا بينة من أهل الذمة قبلت استحسانا
لأنهم لا يمكنهم إقامتها من المسلمين لأن أنسابهم في دار الحرب لا يعرفها المسلمون فصار كشهادة النساء
فيما لا يطلع عليه الرجال فإن قالوا لا نعلم له وارثا غيرهم دفع إليهم المال وأخذ منهم كفيلا لما يظهر في المال من
ذلك قيل هو قولهما لا قول أبي حنيفة كما في المسلمين وقيل بل قولهم جميعا ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت أنه كتابه
اهـ أي لأن شهادته لا تقبل فكتابه بالأولى قوله بعد الحول أي بعد المدة التي عينها له الإمام حولا أو أقل أو أكثر
قوله كما يفيده الإطلاق كذا بحثه في البحر وتبعه في النهر وهو ظاهر إن خيف عدم عوده وإلا فلا كما يفيده التعليل الآتي
قوله لأن عقد الذمة لا ينقض لكونه خلفا عن الإسلام بحر وعبارة الزيلعي لأن في عوده ضررا بالمسلمين بعوده
حربا علينا وبتوالده في دار الحرب وقطع الجزية اهـ ولا يخفى أن المفهوم منه أن المراد بالعود اللحاق بدارهم
وجوع قوله ومفاده منع الذمي أيضا كذا في النهر وهو مصرح به في الفتح حيث قال وتثبت أحكام الذمي في حقه
من منع الخروج إلى دار الحرب بالتجارة والمراد الخروج على وجه اللحاق بهم إذ لو خرج للتجارة مع أمن عوده عادة
لا يمنع كالمسلم بقرينة التعليل المار فتدبر ثم رأيت في شرح السير الكبير أن الذمي لو أراد الدخول إليهم بأمان فإنه يمنع
أن يدخل فرسا معه أو سلاحا لأن الظاهر من حاله أنه يبيعه منهم بخلاف المسلم إلا أن يكون معروفا بعداوتهم ولا
يمنع من الدخول بتجارة على البغال والحمير والسفن لأنه للحمل لكن يستحلف أنه لم يرد بيع ذلك منهم قوله كما يمنع
الأولى أن يقول كما يصير ذميا كما قال الإمام محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير إذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان
فاشترى أرض خراج فوضع عليه الخراج فيها كان ذميا اهـ قال السرخسي فيوضع عليه خراج رأسه ولا يترك أن يخرج إلى داره
لأن خراج الأرض لا يجب إلا على من هو من أهل دار الإسلام فكان ذميا وفي الهداية وإذا لزمه خراج الأرض فبعد ذلك
تلزمه الجزية لسنة مستقبلة لأنه يصير ذميا بلزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه قوله بأن ألزم به وأخذ منه
الظاهر أن المراد بالأخذ استحقاق الأخذ منه وهو معنى الوضع عليه في عبارة الإمام محمد فليس المراد به الأخذ بالفعل
بل هو تأكيد لرد ما قيل إنه يصير ذميا بمجرد الشراء وهو خلاف ظاهر الرواية لأنه قد يشتريها للتجارة قال في الفتح
والمراد بوضعه إلزامه به وأخذه منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها

إذا كانت في ملكه أو زراعتها بالإجارة وهي في ملك غيره إذا كان خراج مقاسمة فإنه يؤخذ من
المالك فيصير به ذميا بخلاف ما إذا كان على المالك اهـ أي بأن كان خراجا موظفا أي دراهم
معلومة فإنه على مالك الأرض فلا يصير به المستأجر ذميا لأنه لا يؤخذ منه أما خراج المقاسمة
وهو ما يكون جزءا من الخارج كنصفه أو ثلثه فإنه يؤخذ من المستأجر لكن هذا على قولهما أما على قوله
فإن الخراج مطلقا على المالك وكذا الخلاف في العشر وقد صرح بذلك السرخسي وهو الموافق لما
تقدم في باب العشر وقدمنا ترجيح قول الإمام هناك ففي إطلاق الفتح نظر لإيهامه أن ذلك
متفق عليه عندنا ولم ينبه على ذلك في البحر والنهر فتدبر قوله كخراج الرأس أي فإنه إذا التزمه
صار ملتزما المقام في دارنا إلخ قوله أو صار لها إلخ أي تصير ذمية بذلك وظاهره أن النكاح حادث
بعد دخولها دارنا وليس بشرط فإنهما لو دخلا دارنا ثم صار الزوج مسلما أو ذميا فهو كذلك
كما أفاده في البحر وقيد بالكتابية لأنها لو كانت مجوسية وأسلم زوجها يعرض القاضي عليها الإسلام
فإن أسلمت وإلا فرق بينهما ولها أن ترجع بعد انقضاء عدتها كما في شرح السير قوله لتبعيتها له المراد
بالتبعية كونها التزمت المقام معه كما في البحر وهذا شامل للزوج المسلم والذمي فافهم قوله وإن لم يدخل
بها فالشرط مجرد عقده عليها كما أشار إليه الزيلعي قوله لا عكسه أي لا يصير المستأمن ذميا إذا نكح ذمية
لأنه يمكنه طلاقها فيرجع إلى بلده فلم يكن ملتزما المقام وكذا لو دخلا بأمان فأسلمت بحر وما في الهداية
في آخر كتاب الطلاق من أنه يصير ذميا بالتزوج في دارنا غلط من الكاتب مخالف للنسخة الأصلية
أفاده في النهر قوله على ما مر عن الدرر أي من أنه لا يشترط قول الإمام إن أقمت سنة وضعنا عليك الجزية
قوله ومنع إلخ أي من حكم المصنف على حكم غيره من الدين فإن للدائن منعه من الرجوع أيضا فإذا منعه
ومضى حول صار ذميا قوله فلو رجع المستأمن ظاهره أنه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا
أو بعده لأن الذمي إذا لحق بدار الحرب صار حربيا كما سيأتي بحر قوله فأسر أي من غير ظهور على دارهم
بأن وجده مسلم فأسره قوله بمعنى غلب الأولى تأخيره عن قوله عليهم لقول المغرب ظهر عليه غلب قوله
فأخذوه احتراز عما لو هرب كما يأتي قوله سقط دينه لأن إثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد
سقطت ويد من عليه أسبق إليه من يد العامة فيختص به فيسقط ولا طريق لجعله فيئا لأنه
الذي يؤخذ قهرا ولا يتصور ذلك في الدين بحر وهذا معنى قوله الآتي لسبق يده إليه فهو علة
للكل قوله وسلم أي لو أسلم إلى مسلم دراهم على شيء قوله وما غصب منه ذكره في البحر بحثا
وبنى عليه في النهر السلم والأجرة قوله وصار ماله أفاد أن الدين ليس ماله لأنه ملك المديون
وللمالك حق المطالبة به ويستوفي مثله لا عينه قوله كوديعته أي عند مسلم أو ذمي ملتقى
قال ط وكذا غيرها بالأولى وفي البحر وإنما صارت وديعته غنيمة لأنها في يده تقديرا لأن يد
المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه وإذا صار مال غنيمة لا خمس فيه وإنما يصرف كما يصرف
الخراج والجزية لأنه مأخوذ بقوة المسلمين بلا قتال بخلاف الغنيمة قوله واختلف في الرهن
فعند أبي يوسف للمرتهن بدينه وعند محمد يباع ويستوفي دينه والزيادة فيء للمسلمين
وينبغي ترجيحه لأن ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة بحر ورده في النهر بأن تقديم
قول أبي يوسف يؤذن بترجيحه وهذا لأن الوديعة إنما كانت فيئا لما مر أنها في يده حكما
ولا كذلك الرهن اهـ وأجاب الحموي بأنه على تسليم أن التقديم يفيد الترجيح دائما فيفيد ترجيحه في
الأول فيما إذا كان الرهن قدر الدين أما الزيادة فقد صرحوا في كتاب الرهن بأنها أمانة
غير مضمونة وكذا [illegible] في البحر وذكر نحو ذلك قوله وجب التسليم إليه لأن ماله لا يصير
فيئا إلا بأسره أو بقتله ولم يوجد أحدهما ط قوله عليه أي على ما ذكر من وجوب التسليم وقوله
أيضا إن طلبه كطلبه بوكيله أو رسوله وهذه المسألة ذكرها في البحر بحثا فقال ولم أر حكم
ما إذا كان على المستأمن دين لمسلم أو ذمي إذا أسر في دارنا ثم رجع ولا يخفى أنه باق
لبقاء المطالبة وينبغي أن يوفى من ماله المتروك ولو صارت وديعته فيئا اهـ ولا يخفى أن
فيما ذكره الشارح تبعا للنهر من بناء المسألة على ما قبلها تقوية للبحث وقد علمت وجهه وقال
في النهر فإن كانت الوديعة من غير جنس الدين باعها القاضي ووفى منها وقد أفتيت بذلك

وذكر

اهـ قوله فماله له وكذا ديته ويلزم من ذلك انه لو ادخل من يأخذه وجب تسليمه كما لا يخفى قوله ثمة
اي في دار الحرب عرس بالكسر اي زوجة قوله واولاده اي ولو صغارا لان الصغير انما يتبع اباه
في الاسلام عند اتحاد الدار بحر اي ولو حكما لما في شرح التحرير وكذا يتبعه اذا كان المتبوع في دار الحرب والتابع في دار
من اهل دارنا تبعا ط في شرح السير الكبير لو دخل الصغير الذي يعبر عن نفسه دارنا لزيارة ابويه فان
كانا ذميين فابى الرجوع الى دار الحرب بخلاف ما اذا كانا مسلمين او احدهما فانه يصير مسلما تبعا
للمسلم منهما لان الذي يعبر عن نفسه في احكام التبعية في الاسلام كالذي لا يعبر عن نفسه قال وبهذا
تبين خطأ من يقول من اصحابنا ان الذي لا يعبر عن نفسه لا يصير مسلما تبعا لابويه فقد نص
محمد هنا على انه يصير مسلما اهـ والحاصل انه تنقطع تبعيته للولد في الاسلام لاحد ابويه ببلوغه
عاقلا كما صرح به السرخسي قبل ذلك ومقتضاه انه لو بلغ مجنونا تبقى التبعية وبه ظهر ما في فتاوى العلامة
ابن الشلبي من ان الصبي اذا عقل لا يصير مسلما باسلام احد ابويه فقد علمت ان هذا القول
خطأ وقد نبهنا على ذلك في باب نكاح الكافر وفي باب الجنائز عند قوله كصبي سبي مع احد ابويه وفي
ما لو ادعى الابن البلوغ وبرهن وادعى ابوه انه قاصر وبرهن ايضا يريه القاضي اهل الخبرة واما لو كان
الدعوى بعد مضي مدة تقدم بينة الاب انه قاصر ليجعل الابن مسلما كما افتى به الرحيمي واطال في تحقيقه
في فتاواه في اواخر كتاب الدعوى قوله ثم ظهرنا عليهم اي كل ما ذكر من عرسه وما بعدها قوله ولو سبي
طفله الخ قال في البحر ولو سبي الصبي في دار المسلمة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لابيه لانهما
اجتمعا في دار واحدة بخلاف ما قبل اخراجه وهو فيء على كل حال اهـ لكن في الخزينة قوله ولو سبي
اي مع امه ثم انه لو سبي به وبها لا تظهر فائدة التبعية بالاب فانه يحكم باسلامه بتبعية الدار كما مر
في كتاب اللقطة اهـ اي في فصل الجنائز قوله لاتحاد الدار لانه لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله
ذكره فالمراد بالدار دار الحرب فافهم وذلك لان ما ثبت يكون باقيا ما لم يوجد مزيل ومثله
لو لم يسلم بل بعث الى الامام ان اكون ذمة لكم اقيم في دار الحرب وابعث بالخراج كل سنة جاز
ويكون طفله ذميا بمنزلته ويكون الاب احق به لما قلنا لان الذمي لا يملك بالقهر وكذا لو اسلم
الاب في دارنا او صار ذميا ثم رجع حتى ظهرنا على دارهم تبعه طفله ولا سبيل عليه وتمامه في
شرح السير قوله وغيره اي غير ما ذكر من الطفل والوديعة مع معصوم وهو اولاده الكبار
وعرسه وعقاره ووديعته مع حربي ذكر قوله لعدم النيابة اي نيابة الغاصب عنه قوله
وللامام حق اخذ ديته الخ زاد في الفتح اشارة الى ما في البحر من ان اخذه الدية ليس لنفسه
بل ليضعها في بيت المال وهو المقصود من ذكره هنا والا فحكم القتل الخطأ معلوم ولذا
لم ينص على الكفارة لملاحظات في الجنايات قوله ودية مستامن اسلم هنا اما اذا لم يكن مستامنا
او لم يسلم فلا شيء على قاتله كما في شرح مسكين وتقدم قبيل هذا الفصل الكلام لو اسلم في دار الحرب
فقتله مسلم قوله له القتل قصاصا لان الدية وان كانت انفع للمسلمين من قتله لكن قد تعود
عليهم من قتله منفعة اخرى وهي ان ينزجر امثاله عن قتل المسلمين بحر قوله او الدية صلحا
اي برضى القاتل لان موجب العمد هو القود بحر وحاصله ان للامام ان يقتل او يصالح
على الدية ان رضي القاتل بالصلح والظاهر انه ليس له الصلح على اقل من الدية كما يفيده التعليل
الاتي الا اذا لم يمكن اثبات القتل عليه كما في وصي اليتيم تامل قال في الشرنبلالية وهل اذا طلب
الامام الدية ينقلب القصاص مالا كما في الولي فلينظر اهـ قلت الظاهر نعم لقول الفتح وانما
كان للسلطان ذلك اي القتل والصلح لانه هو ولي المقتول قال عليه الصلاة والسلام السلطان
ولي من لا ولي له اهـ قوله نظرا لحق العامة فان ولايته عليهم نظرية وليس من النظر اسقاط
حقهم بلا عوض فتح وفيه ايضا انه لو كان المقتول لقيطا للامام ان يقتل القاتل عندهما خلافا
لابي يوسف وتمامه فيه قوله ومن وجب عليه قود اي في النفس اما فيما دونها فيقتص منه في الحرم
اجماعا كما ذكره في الجنايات ط قوله التجأ الى الحرم افاد انه لم ينشئ القتل فيه فلو انشاه فيه قتل فيه
اجماعا ولو قتل في البيت لا يقتل فيه كذا ذكره الشارح في الجنايات ح وفي شرح السير لو كان جماعة دخلوا الحرم
للقتال فلا بأس ان تقاتلهم لقوله تعالى حتى يقاتلوكم فيه لان حرمة الحرم لا تلزمنا تحمل اذاهم كالصيد

اذا صال

مطلب الصبي يتبع احد ابويه في الاسلام وان كان يعقل ما لم يبلغ وخلافه خطأ

اي على دارهم قوله ظهرنا

١٧

اذا صال على انسان في الحرم جاز قتله دفعا للاذاه ولو قاتلوا في غيره ثم انهزموا ودخلوه لا نتعرض
لهم الا اذا كانت لهم فئة في الحرم وصارت لهم منعة لان الملتجئ الى فئة محارب وجميع ما ذكر في اهل
الحرب هو كذلك في الخوارج والبغاة اهـ قوله لا تصير دار الاسلام دار حرب الخ اي بان يغلب اهل الحرب
على دار من دورنا او ارتد اهل مصر وغلبوا واجروا احكام الكفر او نقض اهل الذمة العهد
وتغلبوا على دارهم ففي كل من هذه الصور لا تصير دار حرب الا بهذه الشروط الثلاثة وقالا بشرط
واحد لا غير وهو اظهار حكم الكفر وهو القياس هندية ويتفرع على كونها صارت دار حرب ان الحدود
والقود لا يجري فيها وان الاسير المسلم يجوز له التعرض لما دون الفرج وتنعكس الاحكام اذا صارت
دار الحرب دار الاسلام فتامل ط وفي شرح درر البحار قال بعض المتاخرين اذا تحققت تلك الامور
الثلاثة في مصر المسلمين ثم حصل لاهله الامان ونصب فيه قاضي مسلم ينفذ احكام المسلمين عاد الى دار
الاسلام فمن ظفر من الملاك القدماء بشيء من ماله بعينه يقوله فهو له بلا شيء ومن ظفر به بعدما باعه
مسلم او كافر من مسلم او ذمي اخذه بالثمن ان شاء ومن ظفر به بعدما وهبه مسلم او كافر لمسلم او ذمي
وسلمه اليه اخذه بالقيمة ان شاء اهـ قلت حاصله انه لما صار دار حرب صار في حكم ما استولوا عليه
في دارهم قوله باجراء احكام اهل الشرك اي على الاشتهار وان لا يحكم فيها بحكم اهل الاسلام هندية
وظاهره انه لو اجريت احكام المسلمين واحكام اهل الشرك لا تكون دار حرب ط قوله وباتصالها بدار
الحرب بان لا يتخلل بينهما بلدة من بلاد الاسلام هندية ط وظاهره ان البحر ليس فاصلا بل قدمنا في باب
استيلاء الكفار ان بحر الملح ملحق بدار الحرب خلافا لما في فتاوى قارئ الهداية قلت وبهذا
ظهر ان ما في الشام من جبل تيم الله المسمى بجبل الدروز وبعض البلاد التابعة له كلها دار اسلام
لانها وان كانت لها حكام دروز او نصارى ولهم قضاة على دينهم وبعضهم يعلنون بشتم الاسلام
والمسلمين لكنهم تحت حكم ولاة امورنا وبلاد الاسلام محيطة ببلادهم من كل جانب واذا اراد ولي الامر
تنفيذ احكامنا فيهم نفذها قوله بالامان الاول اي الذي كان ثابتا قبل استيلاء الكفار للمسلم باسلامه
وللذمي بعقد الذمة هندية ط تتمة ذكر في جامع الفصولين كل مصر فيه وال مسلم من جهة الكفار
يجوز منه اقامة الجمع والاعياد واخذ الخراج وتقليد القضاة وتزويج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم
واما طاعة الكفرة فهي موادعة ومخادعة واما في بلاد عليها ولاة كفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع
والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب عليهم طلب وال مسلم اهـ وقدمنا نحوه
في باب الجمعة عن البزازية قوله وبدا اي قوله حربي او مرتد الى اخر الباب وقوله لمجيء بعضها اي المسألة الاولى
فانها ستجيء في الجنايات وقوله ووضوح باقيها اي مسألة الدار وفي وضوحها نظر والله سبحانه اعلم

باب العشر والخراج والجزية

شروع فيما على المستامن في ارضه من الوظائف
المالية اذا صار ذميا بعد الفراغ مما به يصير ذميا وذكر العشر معه تتميما لوظيفة الارض وقدمه
لما فيه من معنى العبادة نهر والحق به الجزية لان المصرف واحد قوله ارض العرب في مختصر تقويم
البلدان ان جزيرة العرب خمسة اقسام تهامة ونجد وحجاز وعروض ويمن فاما تهامة فهي
الناحية الجنوبية من الحجاز واما نجد فهي الناحية التي بين الحجاز والعراق واما الحجاز
فهو جبل يقبل من اليمن حتى يتصل بالشام وفيه المدينة وعمان واما العروض فهو اليمامة
الى البحرين وانما سمي الحجاز حجازا لانه حجز بين نجد واليمامة قال الواقدي الحجاز من المدينة
الى تبوك ومن المدينة الى طريق الكوفة وما وراء ذلك الى ان يشارف البصرة فهو نجد ومن المدينة
الى طريق مكة الى ان يبلغ مهبط العرج حجاز ايضا وما وراء ذلك الى مكة وجدة فهو تهامة وما
كان بين العراق وبين وجرة وغمرة الطائف فهو نجد وما وراء وجرة الى البحر فهو تهامة وما
بين تهامة ونجد فهو حجاز قوله وهي من حد الشام نظم بعضهم حدها طولا وعرضا بقوله
جزيرة هذه الاعراب حدت ❊ بحد علمه للحشر باق ❊ فاما الطول عند محققيه ❊ فمن عدن
الى ريف العراق ❊ وساحل جدة ان سرت عرضا ❊ الى ارض الشام بالاتفاق قوله وما
اسلم اهله اي والارض التي اسلم اهلها وذكر الضمير هنا وفيما سيأتي مراعاة للفظ ما نهر قوله
عنوة بالفتح قال الفارابي وهو من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر وهو المراد هنا نهر قوله
وقسم بين جيشنا احترز به عما اذا قسم بين قوم كافرين غير اهله فانه خراجي كما في النتف ولو

مطلب فيما تصير به دار الاسلام دار حرب وبالعكس

قوله

اولهم

باب العشر والخراج والجزية

اهـ

الشام

قال ابن الشلبي لعل ما اذا قسم بين المسلمين غير الغانمين فانه عشري لان الخراج لا يوظف على المسلم ابتداء ذكره القهستاني
ودمشق قوله والبصرة ايضا والقياس ان تكون خراجية عند ابي يوسف لانها بقرب ارض الخراج لكنه ترك القياس
باجماع الصحابة رضي الله عنهم ودمشق وغيره وحاصله انه سيأتي ان ما احياه مسلم يعتبر قربه عند ابي يوسف
وعند محمد يعتبر الماء والمعتمد الاول والبصرة احياها المسلمون لانها بنيت في ايام عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه
وهي في حيز ارض الخراج فقياس قول ابي يوسف ان تكون خراجية قوله لانه اليق بالمسلم اي لما فيه من معنى العبادة حيز
وكذا هو اخف حيث يتعلق بنفس الخارج وهذا علة لما اسلم اهله او قسم بين جيشنا وكما ارض العرب فلانه لم
ينقل عنه صلى الله عليه وسلم ولا عن احد من الخلفاء اخذ خراج من اراضيهم وكما لا رق عليهم لا خراج على اراضيهم
بحر وتمامه في الفتح قوله وحررناه في شرح الملتقى نصه وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي مطلقا خلافا
لهما او لمسلم سقاها بماء الخراج وان سقاها بماء العشر فعشر ولو ان المسلم او الذمي سقاها مرة بماء العشر
ومرة بماء الخراج فالمسلم احق بالعشر والذمي بالخراج كما في المعراج واستشكل الباقاني وجوب الخراج على المسلم
ابتداء فيما اذا سقاه بماء الخراج بل عليه العشر بكل حال ورد في الكفاية عن السرخسي وهو الاظهر واجاب في البحر
بان الممنوع وضع الخراج عليه جبرا اما باختياره فيجوز كما هنا وكما لو احيى مواتا باذن الامام وسقاها
بماء الخراج فعليه الخراج اهـ وسيأتي الكلام على ماء العشر والخراج قوله وسواد قرى العراق اي عراق العرب
ودوفي القاموس سواد البلد قراها وانما سمي به لخضرة اشجاره وكثرة زرعه والعراق بالكسر اسم البصرة
والكوفة وبغداد ونواحيها در منتقى وعليه فقوله قرى بدل من سواد او تفسير على اسقاط اي التفسيرية ح
والاحتراز بعراق العرب عن عراق العجم وهو من الغرب اذربيجان ومن الجنوب شئ من العراق وخوزستان
ومن الشرق مفازة خراسان وفارس ومن الشمال بلاد الديلم وقزوين كما في تقويم البلدان قوله قرية من
قرى الكوفة الذي في تقويم البلدان انه ماء لبني تميم وهو اول ما يلقى الانسان بالبادية اذا سار من قادسية
الكوفة يريد مكة اهـ ولعله اراد بالقرية القادسية المذكورة ويؤيده انه في تقويم البلدان جعلها الحد فانه قال
وامتداد العراق طولا شمالا وجنوبا من الحديثة على دجلة الى عبادان وامتداده عرضا غربا وشرقا من القادسية
الى حلوان قوله بضم فسكون اي بضم الحاء وسكون اللام قوله من الثعلبة الذي رأيته في غيره الثعلبية بياء
النسبة قوله غلط لانها من منازل البادية بعد العذيب بكثير كما نقل عن ذخيرة العقبى قوله حصن صغير شط
البحر اي بحر فارس ويوير وربها فلا يبقى منها في البر الا القليل وهي عن البصرة مرحلة ونصف كذا في تقويم البلدان
قوله وبالايام الخ قال في تقويم البلدان والمسافر من تكريت وهي على النهاية الشمالية للعراق الى عبادان وهي على
النهاية الجنوبية له على تقويس الحد شهر في مسافة شهر وكذلك من تكريت الى عبادان اذا سار على تقويس الحد ثم
اعني من تكريت الى الانبار الى واسط الى البصرة الى عبادان فيكون دور العراق مسافة شهرين وطوله
على الاستقامة من تكريت الى عبادان نحو عشرين مرحلة وعرض العراق من القادسية الى حلوان نحو احدى عشر
مرحلة اهـ ملخصا وبه تحديد العراق بتمامه واما تحديد سواده ففي البحر عن البناية عن شرح الوجيز طول سواد العراق
مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته ستة وثلاثون الف الف جريب اهـ قوله الا مكة
فانها وان فتحت عنوة لكنها عشرية لانها من جزيرة العرب كما مر قوله سوا اقر اهله عليه الخ اشار الى ان قول
المصنف تبعا للكنز واقر اهله عليه ليس بشرط في كونها خراجية بل الشرط عدم قسمتها صرح بذلك في شرح الطحاوي
كما في النهر ولم يقيد كونها خراجية بان تسقى بماء الخراج لانه لا فرق بينه وبين ما اذا سقيت بماء العشر كما اذا
قسمت بين المسلمين فانها عشرية وان سقيت بماء الخراج وانما التفصيل في الفرق بين ما يسقى بماء
العشر او بماء الخراج في الارض المحياة لمسلم التي لم تقسم ولم يقر اهلها عليها كما حققه في البحر تبعا
للفتح وغيره ويأتي تمامه قوله لانه اليق بالكافر لانه يشبه الجزية لما فيه من معنى العقوبة ولان فيه تغليظا
حيث يجب وان لم يزرع بخلاف العشر لتعلقه بعين الخارج لا بالارض قوله وارض السواد اي سواد العراق اي
قراه وكذا كل ما فتح عنوة واقر اهله عليه او صولحوا ووضع الخراج على اراضيهم فهي مملوكة لاهلها قلت
وكذا ارض الشام ومصر فتحت عنوة على الصحيح واقر اهلها عليها بالخراج فقد قال ابو يوسف في كتاب
الخراج وهذه الارضون اذا قسمت فهي ارض عشر وان تركها الامام في ايدي اهلها الذين قهروا عليها فهو
حسن فان المسلمين افتتحوا ارض العراق والشام ومصر ولم يقسموا شيئا من ذلك بل وضع عمر عليها الخراج
وليس فيها خمس اهـ ملخصا فقد افاد انها مملوكة لاهلها قوله يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها اي بالرهن
والهبة لان الامام اذا فتح ارضا عنوة له ان يقر اهلها عليها ويضع عليها الخراج وعلى رؤوسهم الجزية فتبقى

مطلب اراضي العراق والشام ومصر عنوة خراجية مملوكة لاهلها

در منتقى

الارض مملوكة لاهلها وقدمناه قبل باب قسمة الغنائم فتح قال في الدر المنتقى وتورث عنهم الى ان لا يبقى منهم
احد فينتقل الملك لبيت المال الخ ويأتي تمامه قوله ويجب الخراج في ارض الوقف اي الارض الخراجية كما يأتي
تقييده في قوله لو خراجية الخ والحاصل ان الارض تبقى وظيفتها بعد الوقف كما كانت قبله قوله فلا عشر ولا
خراج لم يذكر في البحر العشر وانما قال بعد ما حقق ان الخراج ارتفع عن اراضي مصر لعودها الى بيت المال
بموت ملاكها قال فاذا اشتراها انسان من الامام بشرطه شراء صحيحا ملكها ولا خراج عليها فلا يجب عليه
الخراج لان الامام قد اخذ البدل للمسلمين فاذا وقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها البدل
وتمامه فيما كتبناه في التحفة المرضية في الاراضي المصرية اهـ نعم ذكر العشر في تلك الرسالة فقال انه لا
يجب لانه فيه نقلا قلت ولا يخفى ما فيه فقد صرحوا بان فرضية العشر ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع و لم يذكر
المعقول وبانه زكاة الثمار والزروع وبانه يجب في الارض الغير الخراجية وبانه يجب فيما ليس بعشري ولا
خراجي كالمفاوز والجبال وبان سبب وجوبه الارض النامية بالخارج حقيقة وبانه يجب في ارض الصبي
والمجنون والمكاتب لانه مؤنة الارض وبان الملك غير شرط فيه بل الشرط ملك الخارج فيجب في الاراضي
الموقوفة لعموم قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وقوله تعالى واتوا حقه يوم حصاده و
قوله صلى الله عليه وسلم ما سقته السماء ففيه العشر وما سقي بغرب او دالية ففيه نصف العشر ولان العشر يجب في الخارج
لا في الارض فكان ملك الارض وعدمه سواء كما في البدائع ولا شك ان هذه الارض المشتراة وجد فيها سبب الوجوب
وهو الارض النامية وشرطه وهو ملك الخارج ودليله وهو ما ذكرنا وقول المتون يجب العشر في مسقى سماء وسيح الخ
فالقول بعدم الوجوب في خصوص هذه الارض يحتاج الى دليل خاص ونقل صحيح ولا يلزم من سقوط الخراج المتعلق
بالارض سقوط العشر المتعلق بالخارج على انه قد ينازع في سقوط الخراج حيث كانت من ارض الخراج او
سقيت بمائه بدليل ان الغازي الذي اختطه له الامام دارا لا شئ عليه فيها فاذا جعلها بستانا وسقاها بماء
العشر فعليه العشر او بماء الخراج فعليه الخراج كما يأتي مع ان الواقع الآن في كثير من القرى والمزارع الموقوفة انه
يؤخذ منها للميري النصف والربع والعشر وقد نبهنا على ذلك في باب العشر من كتاب الزكاة قوله لو كانت الارض
خراجية شرط لقوله ويجب الخراج وقوله والعشر عطف على الخراج قوله وقال لو الخ هو مصرح به في الهداية وغيرها
والحاصل الاتفاق على انها خراجية وانما اختلف العلماء في انها فتحت عنوة او صلحا ولا ينافي كونها خراجية
لانها تكون خراجية اذا لم يسلم اهلها سواء فتحت عنوة ومن على اهلها بها او صلحا ووضع عليهم الجزية كما مر آنفا
قوله المأخوذ الآن من اراضي مصر اجرة لا خراج وكذا اراضي الشام كما يأتي عن فصل العلامة الرملي وقال في الدر المنتقى
فيؤجرها الامام ويأخذ جميع الاجرة لبيت المال كذا اراضي صارت لبيت المال واختار السلطان استغلالها وان
اختار بيعها فله ذلك لانها مطلقا او لحاجة فثبت ان نوع الاراضي المصرية وكذا الشامية صحيح مطلقا اما من مالكها
او من السلطان فان كان من مالكها انتقلت بخراجها وان من السلطان فان لعجز مالكها عن زراعتها فكذلك
وان لموت مالكها فقدمنا انها صارت لبيت المال وان الخراج سقط عنها فاذا باعها الامام لا يجب على
المشتري خراج سواء وقفها او ابقاها قلت وهذا نوع ثالث يعني لا عشرية ولا خراجية من الاراضي تسمى ارض
المملكة واراضي الحوز وهو ما مات اربابها بلا وارث وآل لبيت المال او فتح عنوة وابقي للمسلمين الى يوم القيمة وحكمه
على ما في التتارخانية انه يجوز للامام دفعه للزراع باحد طريقين اما باقامتهم مقام الملاك في الزراعة واعطاء الخراج
واما باجارتها لهم بقدر الخراج فيكون المأخوذ في حق الامام خراجا ثم ان كان دراهم فهو خراج موظف وان
كان ببعض الخارج فخراج مقاسمة واما في حق الاكرة فاجرة لا غير لا عشر ولا خراج فلما دل الدليل على عدم لزوم
المؤنتين العشر والخراج في اراضي المملكة والحوز كان المأخوذ منها اجرة لا غير اهـ ما في الدر المنتقى ملخصا
قلت فعلى هذا لا شئ على زراعها من عشر او خراج الا على قولهما بان العشر على المستأجر كما مر في بابه على انك
علمت ان المأخوذ ليس اجرة من كل وجه بل هو في حق الامام خراج ولا يجتمع عشر مع خراج تامل ثم رأيت
في الخيرية الزارع في الارض الوقف عامل بالحصة وهو كالمستأجر وليس عليه خراج قال في الاسعاف واذا
دفع المتولي الارض مزارعة فالخراج او العشر من حصة اهل الوقف لانها اجارة معنى وبمثله نقول اذا كانت
الارض لبيت المال وتدفع مزارعة للمزارعين فالمأخوذ منهم بدل اجارة لا خراج كما صرح به الكمال وغيره
ومما هو مصرح به ان خراج المقاسمة لا يلزم بالتعطيل فلا شئ على الفلاح لو عطلها وهو غير مستأجر لها
ولا جبر عليه بسببها وبه علم ان بعض المزارعين اذا ترك الزراعة وسكن مصرا فلا شئ عليه فما تفعله الظلمة

مطلب في حكم الاراضي المصرية والشامية

مطلب اراضي المملكة والحوز لا عشرية ولا خراجية

مطلب لا شئ على زراع الاراضي السلطانية من عشر او خراج سوى الاجرة

مطلب لا شئ على الفلاح لو عطلها ولو تركها لا يجبر عليها

من الأضرار به حرام صرح به في البحر والنهر اهـ ملخصا لكن اذا كان المأخوذ من الزارعين كالربع والثلث من الغلة
بدل اجارة كما مر يلزم ان يكون استيجار الارض ببعض الخارج منها وهو فاسد لجهالة المدة فما وجه الجواز هنا
تأمل في الدر المنتقى والجواب ما قلنا انه جعل في حق الامام خراجا وفي حق الاكرة اجرة للضرورة وعدم صحة
الخراج حقيقة وحكما لما مر اه اي لعدم من يجب عليه بسبب موت اهلها وصيرورتها لبيت المال
قلت لكن يمكن جعلها مزارعة كما مر في كلام الخيرية وهي في معنى الاجارة لا اجارة حقيقية
ولهذا قال في الفتح ان المأخوذ بدل اجارة ثم اعلم ان اراضي بيت المال المسماة باراضي المملكة
واراضي الحوز اذا كانت في ايدي زراعها لا تنزع من ايديهم ما داموا يؤدون ما عليها ولا تورث
عنهم اذا ماتوا ولا يصح بيعهم لها ولكن جرى الرسم في الدولة العثمانية ان من مات عن ابن
انتقلت لابنه مجانا والا فلبيت المال ولو له بنت او اخ لاب لهم اخذها بالاجارة الفاسدة وان عطلها
متصرف ثلاث سنين او اكثر بحسب تفاوت الارض تنزع منه وتدفع لآخر ولا يصح فراغ احدهم عنها
لآخر بلا اذن السلطان او نائبه كما في شرح الملتقى وتمام الكلام ذلك وبسطناه في تنقيح الفتاوى
الحامدية قوله الا ترى انها ليست مملوكة للزراع الخ هذا من كلام الفتح واقره في البحر قلت لكن الحق عدم
ملك الزراع في الاراضي الشامية غير معلوم لنا الان نحو القرى والمزارع الموقوفة والمعلوم كونها
لبيت المال اما غيرها فنراهم يتوارثونها ويبيعونها جيلا بعد جيل وفي شفعة الفتاوى الخيرية سئل
في اخوة لهم ارض مغروسة ولرجل ارض مغروسة مجاورة لها وطريق الكل واحد باع الرجل ارضه
هل لهم اخذها بالشفعة ولا يمنع من ذلك كونها خراجية اجاب نعم لهم الاخذ بالشفعة وكونها
خراجية لا يمنع ذلك اذ الخراج لا ينافي الملك ففي التتارخانية وكثير من كتب المذهب وارض الخراج مملوكة
وكذلك ارض العشر يجوز بيعها وايقافها وتكون ميراثا كسائر املاكهم فتثبت فيها
الشفعة واما الاراضي التي حازها السلطان لبيت المال ويدفعها للناس مزارعة لا تباع فلا شفعة فيها
فاذا ادعى واضع اليد الذي تلقاها شراء او ارثا او غيرهما من اسباب الملك انها ملكه وانه يؤدي خراجها
فالقول له وعلى من يخاصمه في الملك البرهان ان صحت دعواه عليه شرعا واستوفيت شروط الدعوى
وانما ذكرت ذلك لكثرة وقوعه في بلادنا حرصا على نفع هذه الامة بافادة هذا الحكم الشرعي الذي
يحتاج اليه كل حين والله تعالى اعلم اه ما في الخيرية ولا يخفى انه كلام حسن جار على القواعد الفقهية
وقد قالوا ان وضع اليد والتصرف من اقوى ما يستدل به على الملك ولذا تصح الشهادة بانه ملكه
وفي رسالة الخراج لابي يوسف وايما قوم من اهل الخراج او الحرب بادوا فلم يبق منهم احد وبقيت
ارضهم معطلة ولا يعرف انها في يد احد ولا ان احدا يدعي فيها دعوى واخذها رجل فحرثها وغرس
فيها وادى عنها الخراج او العشر فهي له وهذه الموات التي وصفت لك وليس للامام ان يخرج شيئا
من يد احد الا بحق ثابت معروف اهـ وقدمنا عنه ايضا ان ارض العراق والشام ومصر عنوية خراجية
تركت لاهلها الذين قهروا عليها وفي شرح السير الكبير للسرخسي كان صالحهم على اراضيهم مثل ارض الشام
مداين وقرى فلا ينبغي للمسلمين ان يأخذوا شيئا من دورهم واراضيهم ولا ان ينزلوا عليهم منازلهم
لانهم اهل عهد وصلح اهـ فاذا كانت مملوكة لاهلها فمن اين يقال انها صارت لبيت المال باحتمال
ان اهلها كلهم ماتوا بلا وارث فان هذا الاحتمال لا ينفي الملك الذي كان ثابتا وقد سمعت التصريح
بان ارض سواد العراق مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وكذلك ارض مصر والشام كما
سمعته وهذا على مذهبنا ظاهر وكذا عند من يقول انها وقف على المسلمين فقد قال الامام السبكي
ان الواقع في هذه البلاد الشامية والمصرية انها في ايدي المسلمين فلا شك انها لهم اما وقفا وهو الظاهر
من جهة عمر رضي الله عنه واما ملكا وان لم يعرف من انتقل منه الى بيت المال فان من بيده شيء
لم يعرف من انتقل اليه منه يبقى في يده ولا يكلف بينة ثم قال ومن وجدنا في يده او ملكه مكانا منها
فيحتمل انه احياه او وصل اليه وصولا صحيحا اه قال المحقق ابن حجر المكي في فتاواه الفقهية بعد
نقله كلام السبكي فهذا صريح في انا نحكم لذوي الاملاك والاوقاف ببقاء ايديهم على ما هي عليه
ولا يعترض بكون اصل الاراضي ملكا لبيت المال او وقفا على المسلمين لان كل ارض نظرنا
اليها بخصوصها لم يتحقق فيها انها من ذلك الموقوف ولا الملك لاحتمال انها كانت مواتا واحييت

مطلب القول لذي اليد ان الارض ملكه وان كانت خراجية

مطلب ليس للامام ان يخرج شيئا من يد احد الا بحق ثابت معروف

بلغ

وعلى فرض تحقق

وعلى فرض تحقق انها من بيت المال فان استمرار اليد عليها والتصرف فيها تصرف الملاك في املاكهم
او المنتظرين فيها تحت ايديهم الازمان المتطاولة قرائن ظاهرة او قطعية على اليد المفيدة
لعدم التعرض لمن هي تحت يده وعدم انتزاعها منه قال السبكي ولو جوزنا الحكم برفع
الموجود المحقق اي وهو اليد بغير بينة بل بمجرد اصل مستصحب لزم تسليط الظلمة على ما في ايدي
الناس ثم قال ابن حجر بعد كلام طويل اذا تقرر ذلك بان لك واتضح اتضاحا لا يبقى معه ريبة
ان الاراضي التي في ايدي الناس بمصر والشام المجهول انتقالها اليهم تقر في ايدي اربابها ولا
يتعرض لهم فيها بشيء اصلا لان الائمة اذا قالوا في الكنائس المبنية للكفار انها تبقى ولا يتعرض
لها عملا بذلك الاحتمال الضعيف اي كونها كانت في برية فاتصلت بها عمارة المصر فاولى ان
يقولوا ببقاء تلك الاراضي بيد من هي تحت ايديهم باحتمال انها كانت مواتا فاحييت او انها
انتقلت اليهم بوجه صحيح اهـ وقد اطال رحمه الله تعالى في ذلك اطالة حسنة ردا على من اراد
انتزاع اوقاف مصر واقليمها وادخالها في بيت المال بناء على انها فتحت عنوة وصارت
لبيت المال فلا يصح وقفها قال وسبقه الى ذلك الملك الظاهر بيبرس فانه اراد مطالبة
ذوي العقارات بمستندات تشهد لهم بالملك والا انتزعها من ايديهم متعللا بما
تعلل به ذلك الظالم فقام عليه شيخ الاسلام الامام النووي واعلمه بان ذلك غاية الجهل
والعناد وانه لا يحل عند احد من علماء المسلمين بل من في يده شيء فهو ملكه لا يحل
لاحد الاعتراض عليه ولا يكلف اثباته ببينة ولا زال النووي رحمه الله تعالى يشنع على
السلطان ويعظه الى ان كف عن ذلك فهذا الحبر الذي اتفقت علماء المذاهب على
قبول نقله والاعتراف بتحقيقه وفضله نقل اجماع العلماء على عدم المطالبة بمستند
عملا باليد الظاهر فيها انها وضعت بحق اه قلت فاذا كان مذهب هؤلاء الاعلام ان
الاراضي المصرية والشامية اصلها وقف على المسلمين او لبيت المال ومع ذلك لم يجيزوا
مطالبة احد يدعي شيئا انه ملكه بمستند يشهد له بناء على احتمال انتقاله اليه بوجه صحيح
فكيف يصح على مذهبنا بانها مملوكة لاهلها اقروا عليها بالخراج كما قدمناه ان يقال
انها صارت لبيت المال وليست مملوكة للزراع لاحتمال موت المالكين لها شيئا فشيئا بلا وارث
فان ذلك يؤدي الى ابطال اوقافها وابطال المواريث فيها وتعدي الظلمة على ارباب الايدي
الثابتة المحققة في المدد المتطاولة بلا معارض ولا منازع ووضع العشر او الخراج عليها
لا ينافي ملكيتها كما مر وهو صريح قول المصنف وغيره هنا ان ارض سواد العراق خراجية وانها
مملوكة لاهلها واحتمال موت اهلها بلا وارث لا يصلح حجة في ابطال اليد المثبتة للملك
فانه مجرد احتمال لم ينشأ عن دليل ومثله لا يعارض المحقق الثابت فان الاصل
بقاء الملكية واليد اقوى دليل عليها فلا تزول الا بحجة ثابتة والا لزم ان يقال
مثل ذلك في كل مملوكة بظاهر اليد مع انه لا يقول به احد وقد سمعت نقل الامام
النووي الاجماع على عدم التعرض مع ان مذهبه ان تلك الاراضي في الاصل غير مملوكة
لاهلها بل هي وقف او ملك لبيت المال فعلى مذهبنا بالاولى واحتمال كون اهلها
ماتوا بلا وارث بعد الامام النووي ابعد وبعد ابن حجر المكي ابعد بعد النووي
بمئات من السنين وقد سمعت كلام المحرر الحاصل في الاراضي الشامية والمصرية ونحوها
ان ما علم منها كونه لبيت المال بوجه شرعي فحكمه ما ذكره الشارح عن الفتح وما لم يعلم فهو ملك
لاربابه والمأخوذ منه خراج لا اجرة لانه خراجي في اصل الوضع فاغتنم هذا التحرير فانه
صريح الحق الذي يعض عليه بالنواجذ وانما اطلت في ذلك لاني لم ار من تعرض لذلك
هنا بل تبعوا المحقق الكمال في ذلك والحق احق ان يتبع ولعل مراد المحقق ومن تبعه الاراضي
التي علم كونها لبيت المال والله تعالى اعلم قوله وعلى هذا اي على كونها صارت لبيت المال
قوله من وكيل بيت المال متعلق بشراه وهو من نصبه الامام قيما على بيت المال واما
البيع فيصح بيعه بنفسه بخلاف الشراء فان وصي اليتيم لا يصح شراؤه مال اليتيم فلذا

مطلب فيما وقع من الملك الظاهر بيبرس من ارادته انتزاع العقارات من ملاكها لبيت المال

على

ثم

مطلب في بيع السلطان وشرائه اراضي بيت المال

قيد الشراء لكونه منه لوكيل وفي الخانية والخلاصة فان اراد السلطان ان يأخذها لنفسه يبيعها
من غيره ثم يشتري من المشتري اهـ وفي التجنيس اذا اراد السلطان ان يشتريها لنفسه
امر غيره ان يبيعها من غيره ثم يشتريها لنفسه من المشتري لان هذا ابعد من التهمة اهـ قوله
لانه كوكيل اليتيم اي كوصيه وسماه وكيلا مشاكلة قوله فلا يجوز الا لضرورة اي بان احتاج بيت
المال لكن نازعه صاحب البحر في رسالته باطلاق ما مر نقلا عن الخانية والخلاصة فانه يدل
على جواز البيع للامام مطلقا وبما في الزيلعي من ان للامام ولاية عامة وله ان يتصرف في
مصالح المسلمين والاعتياض عن المشترك العام جائز من الامام ولهذا لو باع شيئا من
بيت المال صح بيعه فقوله شيئا نكرة في سياق الشرط يعم العقار وغيره لحاجة وغيرها قوله
زاد في البحر اي زاد على قوله الا لضرورة قوله او رغبة في العقار الخ وعبر عن هذه الزيادة
في التحفة المرضية بقوله او مصلحة فافهم قلت وسنذكر اخر الباب ان للامام ان يقطع من بيت
المال الارض لمن يستحق وان هذا تمليك رقبتها كما سنحققه وعلى هذا فيمن شراها من المستحق
قوله على قول المتأخرين اي في وصي اليتيم انه ليس له بيع العقار الا في المسائل السبع
الاتية وهو المفتى به وعند المتقدمين له البيع مطلقا واختاره الاسبيجابي وصاحب المجمع
وكثير كما في التحفة المرضية قوله في سبع مسائل ونصه وجاز بيعه عقار صغير من اجنبي
لا من نفسه بضعف قيمته او لنفقة الصغير او دين الميت او وصية مرسلة لا نفاذ لها الا منه
او تكون غلته لا تزيد على مؤنته او خوف خرابه او نقصانه او كونه في يد متغلب اهـ ح قوله فضل الله
الرومي في بعض النسخ الرضي ولعله تحريف قوله بان غالب اراضينا الظاهر ان المراد الاراضي
الشامية ويحتمل ان يكون المراد الاراضي الرومية ويؤيد الاول ما قدمناه عن الدر المنتقى من
قوله وكذا الشامية حيث جعلها مثل المصرية وكان هذا مأخوذ من كلام الفتح المار وقد علمت
ما فيه قوله كالعارية وجه الشبه بينهما عدم تصرف من هي في يده تصرف الملاك من البيع ونحوه
اهـ ح فلا ينافي ما مر عن الخانية من انها تكون في ايديهم بالاجرة بقدر الخراج وسيأتي
الشراء من اقطعه السلطان ارضا فلم اجد لها قوله ثم يشتريها منه يعني من المشتري كما
قدمناه التصريح به في عبارة التجنيس وظاهر هذا انه لا تشترط الضرورة في صحة البيع والشراء كما مر
قوله واذا لم يعرف الحال في الشراء الخ اي لم يعرف انه شراء صحيح وجد فيه المسوغ بناء على ما مر
عن الفتح من انه لا يجوز الا لضرورة قوله فان دليل الصحة حملا لحال المسلم على الكمال قوله وبه عرف
الخ هذا كله ايضا من كلام النهر واصله لصاحب البحر وحاصله ان من اشترى ارضا من وكيل بيت
المال فقد ملكها وان لم يعرف حال الشراء حملا له على الصحة ولا خراج عليها بناء على ما مر من انها لما مات
ملاكها بلا وارث عادت لبيت المال وسقط خراجها لعدم من يجب عليه فاذا باعها الامام لم يجب
على المشتري خراجها لقبض الامام ثمنها وهو بدل عينها وتقدم ايضا انه لا عشر عليها ايضا وقدمنا
ما في ذلك وحيث ملكها بالشراء الصحيح وقفها وتراعى شروط وقفه قال في التحفة المرضية سواء كان سلطانا
او اميرا او غيرهما وما ذكره الجلال السيوطي من انه لا يراعى شروطه اذا كان سلطانا او اميرا وانه يستحق
ريعه من يستحق في بيت المال من غير مباشرة للوظائف محمول على ما اذا وصلت الى الواقف باقطاع
السلطان اياه من بيت المال كما لا يخفى اهـ وحاصله ان ما ذكره السيوطي لا يخالف ما قلنا لانه محمول
على ما اذا لم يعرف شراء الواقف لها من بيت المال بل وصلت اليه باقطاع السلطان
لها اي بان جعل له خراجها مع بقاء عينها لبيت المال فلم يصح وقفه لها ولا تلزم شروطه
بخلاف ما اذا ملكها ثم وقفها قلت لكن بقي ما اذا لم يعرف شراؤه لها ولا عدمه والظاهر
انه لا يحكم بصحة وقفها لانه لا يلزم من وقفه لها انه ملكها ولهذا قال السيد الحموي في حاشية
الاشباه قبيل قاعدة اذا اجتمع الحلال والحرام ما نصه وقد افتى علامة الوجود المولى
ابو السعود مفتي السلطنة السليمانية بان اوقاف الملوك والامراء لا يراعى شرطها لانها من
بيت المال او ترجع اليه واذا كان كذلك يجوز الاحداث اذا كان المقرر في الوظيفة او المرتب
من مصاريف بيت المال اهـ ولا يخفى ان المولى ابا السعود افتى بحال اوقاف الملوك

مطلب في وقف الاراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الواقف

مطلب اوقاف الملوك والامراء لا يراعى شرطها

ومثله ما سيذكره

ومثله ما سيذكره الشارح في الوقف عن المجتبى نقلا عن المبسوط من ان السلطان يجوز له مخالفة الشرط
اذا كان غالب جهات الوقف قرى ومزارع لان اصلها لبيت المال اهـ يعني اذا كانت لبيت المال
ولم يعلم ملك الواقف لها فيكون ذلك ارصادا لا وقفا حقيقة اي فان ذلك السلطان الذي وقفه اخرجه
من بيت المال وعينه لمستحقيه من العلماء والطلبة ونحوهم عونا لهم على وصولهم الى بعض حقهم
من بيت المال ولذا لما اراد السلطان نظام المملكة برقوق في عام نيف وثمانين وسبعمائة ان ينقض
هذه الاوقاف لكونها اخذت من بيت المال وعقد لذلك مجلسا حافلا حضره الشيخ سراج الدين البلقيني
والبرهان ابن جماعة وشيخ الحنفية الشيخ اكمل الدين شارح الهداية فقال البلقيني ما وقف على العلماء والطلبة
لا سبيل الى نقضه لان لهم في الخمس اكثر من ذلك وما وقف على فاطمة وخديجة وعائشة ينقض ووافق على
ذلك الحاضرون كما ذكره السيوطي في النقل المستور في جواز قبض معلوم الوظائف بلا حضور ثم رأيت
نحوه في شرح الملتقى ففي هذا تصريح بان اوقاف السلاطين من بيت المال ارصاد لا اوقاف حقيقة وان ما كان
منها على مصارف بيت المال لا ينقض بخلاف ما قصد السلطان على اولاده او عتقائه مثلا وانه حيث كانت
ارصادا لا يلزم مراعاة شروطها لعدم كونها وقفا صحيحا فان شرط صحته ملك الواقف والسلطان بدون
الشراء من بيت المال لا يملكه وقد علمت موافقة العلامة الاكمل على ذلك وهو موافق لما مر عن المبسوط وعن المولى
ابي السعود ولما سيذكره الشارح في الوقف عن النهر من ان وقف الاقطاعات لا يجوز الا اذا كانت ارضا مواتا او ملكا
للامام فاقطعها رجلا وهذا خلاف ما في التحفة المرضية عن العلامة قاسم من ان وقف السلطان لارض
بيت المال صحيح قلت ولعل مراده انه لازم لا يغير اذا كان على مصلحة عامة كما نقل الطرسوسي عن قاضي خان
من ان السلطان لو وقف ارضا من بيت مال المسلمين على مصلحة عامة للمسلمين جاز قال ابن وهبان لانه اذا
ابده على مصرفه الشرعي فقد منع من يصرفه من امراء الجور في غير مصرفه اهـ فقد افاد ان المراد من هذا الوقف
تأبيد صرفه على هذه الجهة المعينة التي عينها السلطان مما هو مصلحة عامة وهو معنى الارصاد السابق
فلا ينافي ما تقدم والله سبحانه اعلم قوله باذن الامام قيد به لان الاحياء يتوقف على اذنه ح عن المنح قوله
كما مر انه اذا قاتل مع المسلمين او دلهم على الطريق يرضخ له ح قوله خراجي لانه ابتداء توضع على الكافر
وهو اليق به كما مر قوله اعتبر قربه الى ما قرب ما احياه ان كان الى ارض الخراج اقرب كانت خراجية وان كان
الى العشر اقرب فعشرية نهر وان كانت بينهما فعشرية مراعاة لجانب المسلم ح قوله وهذا عند ابي يوسف
واعتبر محمد الماء فان احياها بماء الخراج فخراجية والا فعشرية بحر وبالاول يفتى در منتقى قوله ما قارب الشيء
يعطى حكمه استيناف قصد به التعليل ط كفناء الدار لصاحبها الانتفاع به وان لم يكن ملكا له ولذا لا يجوز
احياء ما قرب من العامر نهر قوله وكل منهما الخ تبع في هذا صاحب الدرر وهو مخالف لما في الهداية والتبيين
والكافي وغيرها من ان اعتبار الماء فيما لو جعل المسلم داره بستانا كما قال في الكافي لان المؤنة في غير
المنصوص عليه تدور مع الماء فان كانت تسقى بماء بئر او عين فهي عشرية وان كانت تسقى بانهار الاعاجم
فخراجية ولو بهذا مرة وبهذا مرة فالعشر احق بالمسلم اهـ ومقتضاه ان المنصوص على انه عشري كارض
العرب ونحوها او على انه خراجي كارض السواد ونحوها لا يعتبر فيه الماء وعن هذا قال في الفتح بعد كلام والحاصل
ان التي فتحت عنوة ان اقر الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الخراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين
المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار وكل ارض لم تفتح عنوة بل احياها مسلم ان كان يصل
اليها ماء الانهار فخراجية او ماء عين ونحوه فعشرية وهذا قول محمد وهو قول ابي حنيفة اهـ فتحصل ان
الماء يعتبر فيما لو احيى مسلم ارضا او جعل داره بستانا بخلاف المنصوص على انه عشري او خراجي وقدمنا
عن الدر المنتقى ترجيح قول ابي يوسف انه يعتبر القرب وهو ما مشى عليه المصنف اولا كالكنز وغيره وقدمه في متن
الملتقى فافاد ترجيحه على قول محمد وكذا ح وهو المختار كما في الحموي على الكنز عن شرح قراحصاري وعليه المتون
واعتبار الماء قول محمد قال في الشرنبلالية قوله وكل منهما الخ فيه مخالفة لقوله قبله وما احياه مسلم يعتبر بقربه
لانه اعتبر الحيز ثم وهنا اعتبر الماء وعلمت ان الاول قول ابي يوسف وهذا قول محمد اهـ قوله بماء العشر هو ماء السماء
والبير والعين والبحر الذي لا يدخل تحت ولاية احد وماء الخراج هو ماء الانهار حفرتها الاعاجم وكذا سيحون
وجيحون ودجلة والفرات خلافا لمحمد والحاصل انه ما كان عليه يد الكفرة ثم حويناه قهرا وما سواه عشري
وتمامه فيما قدمناه في باب العشر قوله خراج مقاسمة الخ هذا انما يوضع ابتداء على الكافر كالموظف فافاد في الفتح بلا

مطلب وقع للسلطان برقوق انه اراد نقض اوقاف بيت المال

ان المفتى به

واكده

مطلب في خراج المقاسمة

ومن على اهلها بارضها له ان يضع الخراج عليها مقاسمة او موظفا بخلاف ما اذا قسمها
بين الجيش فانه يضع العشر قال الخير الرملي خراج المقاسمة كالموظف مصرفا وكالعشر
ما خذا لا فرق فيه بين الرطاب والزرع والكرم والنخل المتصل وغيره فيقسم الجميع على حسب
ما تطيق الارض من النصف او الثلث او الربع او الخمس وقد تقرر ان خراج المقاسمة كالعشر
لتعلقه بالخارج ولذا يتكرر بتكرر الخارج في السنة وانما يفادقه في المصرف فكل شيء يوخذ منه
العشر او نصفه يوخذ منه خراج المقاسمة ويجري الاحكام التي قررت في العشر وفاقا وخلافا
فاذا علمت ذلك علمت ما يزرع في بلادنا وما يغرس فاذا غرس رجل في ارضه زيتونا او كرما او اشجارا
يقسم الخارج كالزرع ولا شيء عليه قبل ان يطعم بخلاف ما اذا غرس في الموظف ولو اخذ منه مقاطعة
على دراهم معينة بالتراضي ينبغي الجواز وكذا لو وقع على عدد الاشجار لان التقدير يجب ان يكون
بقدر الطاقة من اي شيء كان ولان تقدير خراج المقاسمة مفوض لراي الامام وكل من الانواع
الثلاثة يفعل في بلادنا فبعض الارض تقسم ثمار اشجارها وياخذ مأذون السلطان منها ثلثا
او ربعا ونحوه وبعضها يقطع عليه دراهم معينة وبعضها يعد اشجارها وياخذ على كل شجرة
قدرا معينا وكل ذلك جائز عند الطاقة والتراضي على اخذ شيء في مقابلة خراج المقاسمة لمن
يستحقه ولا شك ان اراضي بلادنا خراجية وخراجها مقاسمة كما هو مشاهد وتقديره مفوض الى راي
الامام اه ملخصا تمام الكلام قلت لكن مر ان الماخوذ الآن من اراضي مصر والشام اجرة لا عشر
ولا خراج والمراد الاراضي التي صارت لبيت المال لا المملوكة او الموقوفة كما قدمناه فكن منه لا اجرة
بدل الخراج كما مر وياتي قوله يتعلق بالتمكن من الانتفاع بيان لكونه واجبا في الذمة اي انه يجب
في ذمته بمجرد تمكنه من الانتفاع بالارض لا بعين الخارج حتى لو تمكن من الزراعة وعطلها
وجب بخلاف ما لو لم يتمكن كما سيذكره المص قوله كما وضع الخ تمثيل لخراج الوظيفة قوله على سواد
اي قرى العراق قوله بذراع كسرى احتراز عن ذراع العامة وهو ست قبضات فتح والقبضة
اربع اصابع قوله بالفدان بالتثقيل التراثو ويطلق على الثورين يحرث عليهما في قران وجمعه فدادين
وقد يخفف فيجمع على افدنة وفدن مصباح والمراد هنا الارض وهو في عرف الشام نوعان روماني
وخطاطي ومساحة كل معروفة عند الفلاحين قوله على الاول المعول بحر واصله في الفتح وقال
ان الثاني يقتضي ان الجريب يختلف قدره في البلدان ومقتضاه ان يتحد الواجب
مع اختلاف المقادير فانه قد يكون عرف بلدة فيه ماثة ذراع وعرف اخرى فيه خمسون ذراعا
قوله يبلغه الماء صفة لجريب قيد به لما ياتي من انه لا خراج ان غلب الماء على ارضه او انقطع
وبه علم ان المراد الماء الذي تسقى به الارض صالحة للزراعة فصار كقول الكنز جريب
صالح للزراعة قوله صاعا مفعول وضع وهو القفيز الهاشمي الذي ورد عن عمر رضي الله عنه
كما في الهداية وغيرها وهو ثمانية ارطال اربعة امناء وهو صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم وينسب الى
الحجاج فيقال صاع حجاجي لان الحجاج اخرجه بعد ما فقد كما في ط عن الشلبي قوله من بر او شعير اي فهو
مخير في اعطاء الصاع من الشعير او البر كما في النهاية معزيا الى فتاوى قاضي خان وتصحيحه انه مما
يزرع في تلك الارض كما في الكافي شرنبلالية ومثله في البحر وبقي ما اذا عطلها والظاهر ان الامام يخير تامل
قوله ودرهما هو وزن سبعة كما في الزكاة بحر وهو ان يكون وزنه اربعة عشر قيراطا جوهرة قوله
الرطبة بالفتح والجمع الرطاب وهي القثاء والخيار والبطيخ والباذنجان وما جرى مجراه والبقول
غير الرطاب مثل الكراث شرنبلالية قوله متصلة يعني انه يشترط في تلك الاشجار التي للعنب والتمر ونحوهما
ان يكون متصلا بعضها ببعض بحيث لا يمكن ان يزرع بينها افاده في شرح الملتقى فلو كانت متفرقة
في جوانب الارض ووسطها مزروع فلا شيء فيها كما لا شيء في غرس اشجار غير مثمرة بحر ط وقوله
فلا شيء فيها اي في الاشجار المتفرقة بل يجب في الارض لانها اذا كانت متفرقة فهي بستان فيجب
بقدر الطاقة على ما ياتي او المراد لا شيء فيها مقدرا تامل وقوله في غرس الخ هذا اذا لم يقصد
شغل ارضه بها فلو استنمى ارضه بقوائم الخلاف وما اشبهه او القصب او الحشيش كان فيه
العشر كما قدمناه في بابه عن البدائع وغيرها تامل قوله ضعفها اي ضعف الخمسة وهو عشرة دراهم

كما لا شيء فيه

لا فيها

٢١

لا فيها من الاثمار فان كانت لم تثمر بعد ففيها خراج الزرع كما في الخانية در منتقى قوله ولما
سواه اي سوى ما ذكر من الاشياء الثلاثة الموظف عليها قوله مما ليس فيه توظيف عمر فقصد به صاحب
المتن فان ظاهره ان الزعفران والبستان فيه توظيف عمر كما هو قضية العطف مع انه
ليس كذلك قوله يحوطها اي يرعاها ويحفظها او هو بتشديد الواو اي دار عليها حائط
قال في المصباح حاط يحوط حوطا رعاه وحوط حوله تحويطا ادار عليه نحو التراب حتى
جعله محيطا به قوله فلو ملتفة الخ في المصباح التف النبات بعضه ببعض اختلط ثم
اعلم ان حاصل ما ذكره من الفرق بين البستان والكرم هو ان ما كانت اشجاره ملتفة
فهو كرم وما كانت متفرقة فهو بستان وقد عزاه في البحر الى الظهيرية ومثله في كافي النسفي
ومقتضاه ان الكرم لا يختص بشجر العنب مع ان ما في المتون من عطف النخل على الكرم
يفيد انه غيره وفي الاختيار والجريب الذي فيه اشجار مثمرة ملتفة لا يمكن زراعتها
قال محمد يوضع عليه بقدر ما يطيق لانه لم يرد عن عمر رضي الله عنه في البستان تقدير
فكان مفوضا الى الامام وقال ابو يوسف لا يزاد على الكرم لان البستان بمعنى الكرم وزاد
فيه دلالة وان كان فيه اشجار متفرقة فهي تابعة للارض اهـ ومفاد هذا ايضا ان الكرم
مختص بالعنب والبستان غيره بقرينة التعليل اولا وثانيا وهذا اوفق بما في كتب اللغة
ومفاده ايضا ان الخلاف بين محمد وابي يوسف في البستان اذا كانت اشجاره ملتفة
وان ما في المتن هو قول محمد وعليه جرى في الملتقى وذكر في البدائع مثل ما في الاختيار
قال وفي جريب الكرم عشرة دراهم واما جريب الارض التي فيها اشجار مثمرة بحيث لا
يمكن زراعتها لم يذكر في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال اذا كان النخل ملتفا
جعلت عليه الخراج بقدر ما يطيق ولا ازيد على جريب الكرم عشرة دراهم قوله لان التنصيف
الخ علة لقوله ونهاية الطاقة نصف الخارج فلا ينافي انه يجوز النقص عنه فافهم قوله فلا يزاد عليه
في خراج المقاسمة ترك ما لم يوظف مع ان الكلام فيه ~~[illegible]~~ فكان عليه ان يقول
فلا يزاد عليه فيه ولا في خراج المقاسمة ولا في الموظف الخ افاده ح قلت وقد يجاب بان قوله والتنصيف
الخ يفيد انه يجوز وضع النصف او الربع او الخمس فيصير خراج مقاسمة لانه جزء من الخارج وهو
غير الموظف فقوله في خراج مقاسمة اراد به هذا النوع وقوله ولا في الموظف الخ اراد به النوع
الاول فافهم قوله ولا في الموظف على مقدار ما وظفه عمر وكذا اذا فتحت بلدة بعد عمر فاراد الامام
ان يضع على ما يزرع حنطة درهمين وقفيزا وهي تطيقه ليس له ذلك عند ابي حنيفة وهو
الصحيح لان عمر رضي الله تعالى عنه لم يزد لما اخبر بزيادة الطاقة افاده في البحر عن الكافي قال
وهذا نص صريح في حرمة ما احدثه الظلمة على الارض من الزيادة على الموظف ولو سلم ان الاراضي
آلت لبيت المال وصارت مستاجرة اهـ اي كما قدمناه عن التتارخانية من ان الامام يدفعها
للزراع باحد طريقين اما باقامتهم مقام الملاك في الزراعة واعطاء الخراج واما باجارتها
لهم بقدر الخراج فقوله بقدر الخراج يدل على عدم الزيادة قلت لكن الماخوذ الآن من
الاراضي الشامية التي آلت لبيت المال بموجب الكراث والدفاتر السلطانية وكذا من الاوقاف
شيء كثير لان منها ما يوخذ منه نصف الخارج ومنها الربع ومنها العشر والظاهر انه خراج مقاسمة
في اصل الوضع فيوخذ بقدره اذا صار بدل اجرة ولعل ما مر من التوظيف كان على سواد
العراق فقط وهو الموضوع على الاراضي الشامية كان خراج مقاسمة فبقي الماخوذ قدره وقد مر
التصريح عن الخير الرملي بانه خراج مقاسمة قوله وان طاقت تعميم لقوله ولا يزاد عليه الخ فيشمل
ما لم يوظف كما صرح به في قوله وغاية الطاقة نصف الخارج ويشمل خراج المقاسمة كما نص عليه في النهر
وكذا الموظف من عمر رضي الله عنه كما في البحر او من امام بعده كما مر فافهم قوله وجاز النقص عند
الاطاقة اعلم ان قول المتن وغيره وينقص مما وظف ان لم تطق يفهم منه انها اذا اطاقت
لا ينقص عنه وهو مخالف لما في الدراية من جواز النقصان عند الاطاقة قال في النهر ولو قيل
بوجوبه عند عدم الاطاقة وبجوازه عند الاطاقة لكان حسنا وعليه يحمل ما في الدراية

قالوا ودي الكرم هو

قدمه اهـ رح فالمفهوم من قول المصـ ان لم تطق انه لا يجب التنقيص عند الاطاقة فلا ينافي
جوازه فنقول انه وجوبا قيد لقول المصـ وينقص مما وظف لا لقوله في الشرح فينقص الى
نصف الخارج وقوله وجوازا عطف على وجوبا فكانه قال وينقص وجوبا مما وظف ان لم
تطق وجوازا ان اطاقت وبهذا كلام لا غبار عليه وبه سقط ما قيل ان مقتضى هذا العطف
ان الخارج من الكرم مثلا لو بلغ الف درهم جاز اخذ خمسمائة ولا قائل به والمراد انه اذا بلغ
الخارج ضعف الموظف او اكثر جاز للامام ان ينقص عن الموظف اهـ ووجه سقوطه ان
هذا انما يرد لو كان قوله وجوبا قيدا لقوله فينقص الى نصف الخارج فيصير معنى قوله وجوازا انه
ينقص الى نصف الخارج جوازا عند الاطاقة ولا موجب لهذا الحمل فافهم قوله وينبغي ان لا يزاد
على النصف الخ هذا في خراج المقاسمة ولم يقيد به لانفهامه من التعبير بالنصف والخمس
فان خراج الوظيفة ليس فيه جزء معين تامل قال في النهر وسكت عن خراج المقاسمة وهو اذا
منّ الامام عليهم باراضيهم ورأى ان يضع عليهم جزءا من الخارج كنصفه او ثلثه او ربعه فانه
يجوز له ويكون حكمه حكم العشر ومن حكمه ان لا يزيد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس
قاله الحدادي اهـ وبه علم ان قول الشـ وينبغي مذكور في غير محله لان الزيادة على النصف
غير جائزة كما مر التصريح به قوله ولا يزاد عليه وكان عدم التنقيص عن الخمس غير منقول
فذكره الحدادي بحثا لكن قال الخير الرملي يجب ان يحمل على ما اذا كانت تطيق فلو كانت قليلة
الريع كثيرة المؤن ينقص اذ يجب ان يتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة كما في ارض العشر
ثم قال وفي الكافي وليس للامام ان يحول الخراج الموظف الى خراج المقاسمة اقول وكذا
عكسه فيما يظهر من تعليله لانه قال لان فيه نقض العهد وهو حرام اهـ قلت صرح بالعكس
القهستاني وقدمنا عن الرملي ان المأخوذ من الاراضي التي ميتة خراج مقاسمة وكتبنا ان ما
صار منها لبيت المال تؤخذ اجرته بقدر الخراج ويكون المأخوذ في حق الامام خراجا محضا كان
كذلك تعتبر فيه الطاقة وبه يعلم ان ما يفعله اهل التيمار والزعامات من مطالبة اهل القرى
بجميع ما عينه لهم السلطان على القرى كالقسم من النصف ونحوه ظلم محض لان ذلك المعين
في الدفاتر السلطانية مبني على انه كان لا يؤخذ من الزراع سوى ذلك القسم المعين والفاضل
عنه يبقى للزراع والواقع في زماننا خلافه فان ما يؤخذ منهم الآن ظلما مما يسمى بالذخاير وغيرها
شيء كثير ربما يستغرق جميع الخارج من بعض الاراضي بل يؤخذ منهم ذلك وان لم تخرج الارض
شيئا وقد شاهدنا مرارا ان بعضهم ينزل عن ارضه لغيره بلا شيء لكثرة ما عليها من الظلم
فمطالبته بالقسم ظلم على ظلم والظلم يجب اعدامه فلا يجوز مساعدة اهل التيمار على ظلمهم بل يجب
ان ينظر الى ما تطيقه الاراضي كما افتى به الخير الرملي ونقل بعض الشراح عن شمس الائمة ان في سيرة
الاكاسرة اذا اصاب زرع بعض الرعية آفة عوضوا له ما انفق في الزراعة من بيت مالهم وقالوا
التاجر شريكه في الخسران كما هو شريكه في الربح فاذا لم يعط الامام شيئا فلا اقل من ان لا يؤخذ الخراج قوله
فعليه خراج الارض كذا في البحر عن شرح الطحاوي قال ط والاولى خراج الزرع كما نقله الشـ عن
مجمع الفتاوى في باب زكاة الاموال اى فيدفع صاعا ودرهما قوله الى ان يطعم بضم اوله وكسر
ثالثه مبنيا للفاعل قال في المصباح اطعمت الشجرة بالالف ادرك ثمرها قوله فعليه خراج الكرم
اى دائما لانه صار الى الادنى مع قدرته على الاعلى قال في الفتاوى الهندية قالوا من انتقل
الى اخس الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى كمن له ارض الزعفران فتركه وزرع الحبوب
فعليه خراج الزعفران وكذا لو كان له كرم فقطعه وزرع الحبوب فعليه خراج الكرم وهذا شيء
يعلم ولا يفتى به كيلا يطمع الظلمة في اموال الناس كذا في الكافي قال في الفتح اذ يدعي كل ظالم
ان ارضه كانت تصلح لزراعة الزعفران ونحوه وعلاجه صعب اهـ قوله واذا اطعم معطوف على
قوله الى ان يطعم قال في البحر وفي شرح الطحاوي لو انبت ارضه كرما فعليه خراجها الى ان يطعم فاذا
اطعم فان كان يضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان اقل فنصفه الى ان ينقص
عن قفيز ودرهم فان نقص فعليه قفيز ودرهم اهـ وكقفيز صاع كما مر وهذا بناء على انها كانت

مطلب
لا يجوز تحويل خراج الموظف الى خراج المقاسمة وبالعكس

مطلب
لا يلزم جميع خراج المقاسمة اذا لم تطق لكثرة المظالم

للزراع

للزراعة تغلو للرطبة فالظاهر لزوم خمسة دراهم فليتأمل قاله الشـ ولا ينقص عما كان تأمل قوله وكل ما يمكن
الخ مكرر مع ما تقدم في قوله على المسناة قال في جامع اللغة المسناة العرم وهو ما يبنى للسيل ليرد الماء
اهـ وحاصله انها ما يبنى حول الارض ليرد السيل عنها وتسمى حافتا النهر مسناة ايضا والظاهر ان الحكم فيهما
كذلك لان ذلك ليس محل الزرع فلا يسمى شاغلا للارض فيكون تابعا لها قوله قوم اراد باسم
الجمع الاثنين مجازا بقرينة قوله احدهما ووجه الجمع في شروا باعتبار صورته اسم الجمع ح قوله فيها كرم
اراد به الجنس كالذي بعده بقرينة الجمع فيما بعده ح قوله فشرى عطف على شروا والعطف مفصل على مجمل
ح قوله فلو معلوما اى علم حصة الكروم وحصة الاراضي من الخراج المأخوذ قوله والا كان كان جملة
في بعض النسخ بان كان خراج الضيعة يؤخذ جملة من غير بيان لحصة الكروم وحصة الاراضي قوله فان لم
تعرف الخ يعني لم يعرف احد ان الكروم كانت اراضي ولا ان الاراضي كانت كروما ح قوله قسم بقدر حصص
اى ينظر الى خراج الكروم والاراضي فاذا عرف ذلك يقسم جملة خراج الضيعة عليها على قدر حصصها
ح عن الخانية قلت والظاهر ان المراد انه ينظر الى خراجهما خراج وظيفة بان ينظر كم جريبا فيهما فاذا بلغ خراج
الكروم مائة درهم مثلا وخراج الاراضي مائتين يقسم جملة خراج الضيعة عليهما اثلاثا ثلثه على الكروم
وثلثاه على الاراضي قوله قرية اراد اهلها فلذا قال خراجهم قوله ان لم يعلم الخ اى ان كان لا يعلم ان خراج ارضهم
كان على التساوي ام لا ترك كما كان ح تنبيه في الخيرية سئل في مسجد قرية له ارض لم يعرف عليها خراج
من قديم الزمان وتريد كسباهي المتكلم على القرية ان يأخذ عليها خراجا اجاب ليس له ذلك والقديم يبقى
على قدمه وحمل احوال المسلمين على الصلاح واجب قوله ولا خراج الخ اى خراج الوظيفة وكذا خراج المقاسمة
والعشر بالاولى لتعلق الواجب بعين الخارج فيهما ومثل الزرع الرطبة والكرم ونحوهما خيرية قوله ما يمكث الزرع
فيه ثمانيا قال في الكبرى والفتوى انه مقدر بثلاثة اشهر ح قوله ويمكن الاحتراز عنها خرج ما لا يمكن كالجراد كما في البزازية
قوله كانعام كقردة وسباع ونحو ذلك ح قوله وفارة ودودة عبارة البحر ومنه يعلم ان الدودة والفارة اذا اكل
الزرع لا يسقط الخراج اهـ قلت لا شك انهما مثل الجراد في عدم امكان الدفع وفي النهر لا ينبغي التردد في كون
الدود آفة لانه لا يمكن الاحتراز عنها قال الخير الرملي واقول ان كان كثيرا غالبا لا يمكن دفعه بحيلة ان يسقط به وان
امكن دفعه لا يسقط هذا هو المتعين للصواب قوله او هلك الخارج بعد الحصاد مفهومه انه لو هلك قبله يسقط الخراج
لكن يخالفه التفصيل المذكور فيما لو اصاب الزرع آفة فان الزرع اسم للقائم في ارضه بحيث وجب الخراج بهلاكه
بآفة يمكن الاحتراز عنها علم انه يجب قبل الحصاد الا ان يحمل الهلاك هنا على ما اذا كان بما لا يمكن الاحتراز
عنه فتندفع المخالفة وقدمنا في باب العشر من الزكاة الاختلاف في وقت وجوبه فعنده يجب عند ظهور الثمرة
والامن عليها من الفساد وان لم يستحق الحصاد اذا بلغت حدا ينتفع به وعند الثاني عند استحقاق الحصاد
وعند الثالث اذا حصدت وصارت في الجرين فلو اكل منها بعد بلوغ الحصاد وقبل ان تحصد ضمن عندهما
لا عند محمد ولو بعد ما صارت في الجرين لا يضمن اجماعا ومر تمامه هناك قوله وقبله يسقط اى الا اذا بقي من السنة
ما يتمكن فيه من الزراعة كما يؤخذ مما سلف ط قال الخير الرملي ولو هلك الخارج في خراج المقاسمة قبل الحصاد او بعده
فلا شيء عليه لتعلقه بالخارج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الا بالتعدي فاعلم ذلك فانه مهم
ويكثر وقوعه في بلادنا وفي الخانية ما هو صريح في سقوطه في حصة رب الارض بعد الحصاد ووجوبه عليه في حصة الاكار
معللا بان الارض في حصته بمنزلة المستأجرة اهـ قوله ان فضل عما انفق ينبغي ان يلحق بالنفقة على الزرع ما
يأخذه الاعراب وحكام السياسة ظلما كما يعلم مما قدمناه قوله اخذ منه مقدار ما بينا اى ان بقي ضعف الخراج
كدرهمين وصاعين يجب الخراج وان بقي اقل من مقدار الخراج يجب نصفه واشار الشـ لهذا بقوله وتمامه في الشرنبلالية
فانه مذكور فيها افاده ح قوله ثم سراج على حذف العاطف او هو على معنى مصـ عن السراج فان المصـ في المنح نقل ذلك
عن السراج قوله وكذا حكم الاجارة اى لو استأجر ارضا فغلب عليها الماء او انقطع لا تجب الاجرة واما لو اصاب
الزرع آفة فانما يسقط اجرة ما بقي من السنة بعد الهلاك لا ما قبله لان الاجر يجب بازاء المنفعة شيئا
فشيئا فيجب اجر ما استوفى لا غيره فيفرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط كما في البحر عن الولوالجية قلت لكن
في اجارة البزازية عن المحيط الفتوى على انه اذا بقي بعد هلاك الزرع مدة يتمكن من الزراعة لا يجب الاجر والا
يجب اذا تمكن من زراعة مثل الاول او دونه في الضرر وكذا لو منعه غاصب اهـ والخراج كذلك كما علمت قوله
فان عطلها صاحبها اى عطل الارض الصالحة للزراعة در منتقى قلت في الخانية له في ارض الخراج ارض

وحاصله

جملة اي بان كان ام

سماويه

الجرابه

مصـ

لا صح

مطلب فيما لو عجز المالك عن زراعة الارض الخراجية

سبخة لا تصلح للزراعة او لا يصلها الماء ان امكن اصلاحها ولم يصلح فعليه الخراج والا فلا اهـ ومن التعطيل
من وجه ما لو زرع الاخس مع قدرته على الاعلى كما مر قلت ويستثنى من التعطيل ما ذكره في الاسعاف
في فصل احكام المقابر والربط لو جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة او مسكنا سقط الخراج عنه وقيل
لا يسقط والصحيح هو الاول اهـ وعليه مشى في المنظومة المحبية وبقي ما لو عجز مالكها عن الزراعة لعدم
قوته واسبابه فللامام ان يدفعها لغيره مزارعة ليأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك
وان شاء اجرها واخذ الخراج من الاجرة وان شاء زرعها من بيت المال فان لم يتمكن باعها واخذ الخراج
من ثمنها قال في النهاية وهذا بلا خلاف لانه من باب صرف الضرر العام بالضرر الخاص وعن ابي يوسف يدفع للعاجز
كفايته من بيت المال قرضا ليعمل فيها زيلعي وفي الذخيرة لو عادت قدرة مالكها ردها الامام عليه الا في البيع
قوله يجب الخراج اما في التعطيل فلان التقصير جاء من جهته واما فيما بعده فلان الخراج فيه معنى المؤنة
فامكن ابقاؤه على المسلم وقد صح ان الصحابة اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها وتمامه في الفتح
قوله لا يجب شي لانه اذا منع ولم يقدر على دفعه لم يتمكن من الزراعة ولان خراج المقاسمة يتعلق بعين
الخارج مثل العشر فاذا لم يزرع مع القدرة لم يوجد الخارج بخلاف خراج الوظيفة لانه يجب في
الذمة بمجرد التمكن من الزراعة قوله وقد علمت الخ حاصله دفع ما يتوهم من قولهم لو عطلها صاحبها يجب

مطلب لو رحل الفلاح من قريته لا يجبر على العود

الخراج انه لو ترك الزراعة لعذر او لغيره او رحل من القرية يجبر على الزراعة او العود وليس كذلك اما
اولا فلما علمت من قولهم ان الامام يدفعها لغيره مزارعة او بالاجرة او يبيعها ولم يقولوا باجبار
صاحبها واما ثانيا فلما مر من ان الاراضي الشامية خراجها مقاسمة لا وظيفة فلا يجب بالتعطيل اصلا
واما ثالثا فلانها لما صارت لبيت المال صار المأخوذ منها اجرة بقدر الخراج والاجرة لا تلزم هنا
بدون التزام اما بعقد الاجارة او بالزراعة قال الخير الرملي في حاشية البحر اقول رايت بعض اهل العلم
افتى بانه اذا رحل الفلاح من قريته ولزم خراب القرية برحيله انه يجبر على العود وربما اغتر به بعض
الجهلة وهو محمول على ما اذا رحل لا لعذر ظلم وجور ولا عن ضرورة بل تعنتا وامر السلطان باعادته
للمصلحة وهي صيانة القرية عن الخراب ولا ضرر عليه في العود واما ما يفعله الظلمة الآن من الالزام بالرد
الى القرية مع التكاليف الشاقة والجور المفرط فلا يقول به مسلم وقد جعل الحصني الشافعي في ذلك رسالة
اقام بها الطامة على فاعل ذلك فارجع اليها ان شئت اهـ قوله كيلا يتجرى الظلمة قال في العناية ورد
بانه كيف يجوز الكتمان وانهم لو اخذوا الكان في موضعه لكونه واجبا اجيب بانا لو افتينا بذلك لادعى
كل ظالم في ارض ليس شانها ذلك انها قبل هذا كانت تزرع الزعفران فيأخذ خراج ذلك وهو ظلم وعدوان
اهـ قوله باع ارضا خراجية الخ هذا اذا كانت فارغة لكن اختلفوا في اعتبار ما يتمكن المشتري من زراعته فقيل
الحنطة والشعير وقيل اي زرع كان وفي انه هل يشترط ادراك الريع بكماله او لا وفي واقعات الناطفي ان الفتوى
على تقديره بثلاثة اشهر وهذا منه اعتبار لزرع الدخن وادراك الريع فان ريع الدخن يدرك في مثل هذه المدة
واما اذا كانت الارض مزروعة فباعها مع الزرع فان كان قبل بلوغه فالخراج على المشتري مطلقا وان بعد
بلوغه وانعقاد حبه فهو كما لو باعها فارغة ولو كان لها ريعان خريفي وربيعي وسلم احدهما والاخر للمشتري
فالخراج عليهما ولو تداولتها الايدي ولم تمكث في ملك احدهم ثلاثة اشهر فلا خراج على احد اهـ من التتارخانية
ملخصا قوله عناية لم اجده فيها وانما عزاه في البحر الى البناية وهي شرح الهداية للعيني قوله ولا يؤخذ العشر الخ
اي لو كان له ارض خراجها موظف لا يؤخذ منها عشر الخارج وكذا لو كان خراجها مقاسمة كما هو ظاهر
وكذا لو كانت عشرية لا يؤخذ منها خراج لانهما لا يجتمعان ولانه لم يفعله احد من الخلفاء الراشدين والا لنقل
وتمامه في الفتح قوله ولا يتكرر الخراج الخ قال في الفتح فالخراج له شدة من حيث تعلقه بالتمكن وله خفة باعتبار
عدم تكرره في السنة ولو زرع فيها مرارا والعشر له شدة وهو تكرره بتكرر خروج الخارج وخفة بتعلقه بعين
الخارج فاذا عطلها لا يؤخذ بشيء اهـ قلت ومن ذلك ان الخراج يسقط بالموت وبالتداخل كالجزية وقيل لا
كالعشر وسيأتي تمام الكلام عليه في الفصل الآتي قوله او وهبه له بان اخذه منه ثم اعطاه اياه قوله عند
ابي يوسف اي عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز بحر ولم يظهر لي وجه قول محمد ان كان مراده انه لا يجوز ولو كان مصرفا
للخراج قوله وحل له لو مصرفا اعاده لان قوله جاز اي جاز ما فعله السلطان بمعنى انه لا يضمن ولا يلزم من ذلك

حلم

حله لرب الارض وفي القنية ويعذر في صرفه الى نفسه ان كان مصرفا كالمفتي والمجاهد والمعلم والمتعلم
والذاكر والواعظ عن علم ولا يجوز لغيرهم وكذا اذا ترك عمال السلطان الخراج لاحد بدون علمه اهـ قوله
خلافا لما اشتهر اي لما اشتهر من الخلاف لما نقله العامة عن ابي يوسف قوله لا يجوز اجماعا لعل وجهه ان العشر
مصرفه مصرف الزكاة لانه زكاة الخارج ولا يكون الانسان مصرفا لزكاة نفسه بخلاف الخراج فانه ليس
زكاة ولذا لو منع على رضا لكان فيه ما ظهر لي تامل قوله معزيا للبزازية وذلك حيث قال وفي البزازية
السلطان اذا ترك العشر لمن هو عليه جاز غنيا كان او فقيرا لكن ان كان المتروك له فقيرا فلا ضمان
على السلطان وان كان غنيا ضمن السلطان العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة اهـ
قلت وينبغي حمله على ما اذا كان الغني من مستحقي الخراج والا فينبغي ان يضمن السلطان ذلك
من ماله تامل وقدمنا في باب العشر عن الذخيرة مثل ما في البزازية وقال في الدر المنتقى ثم رايت
في البرجندي في بيان مصرف الجزية وكذا لو جعل العشور للمقاتلة جاز لانه مال حصل بقوتهم اهـ
فليحفظ ويمكن التوفيق اهـ اي بحمل القول بالمنع على غير المقاتلة والقول بالجواز عليهم قلت

مطلب في احكام الاقطاع من بيت المال

لكن قوله لو جعل العشور للمقاتلة ليس صريحا في جعل عشور اراضيهم تامل قوله وفي النهر من هنا
الى قوله وفي الاشباه من كلام النهر قوله يعلم من قول الشارح اي بجواز ترك الخراج وهبته لمن هو
مصرف له قوله حكم الاقطاعات الخ قال ابو يوسف رحمه الله تعالى في كتاب الخراج وللامام
ان يقطع كل موات وكل ما ليس فيه ملك لاحد ويعمل بما يرى انه خير للمسلمين واعم نفعا
وقال ايضا وكل ارض ليست لاحد ولا عليها اثر عمارة فاقطعها رجلا فعمرها فان كانت في
ارض الخراج ادى عنها الخراج وان كانت عشرية ففيها العشر وقال في ذكر القطايع ان عمر
اصطفى اموال كسرى واهل كسرى وكل من فر عن ارضه او قتل في المعركة وكل مغيض ماء او اجمة
فكان عمر يقطع من هذا لمن اقطع قال ابو يوسف وذلك بمنزلة بيت المال الذي لم يكن لاحد
ولا في يد وارث فللامام العادل ان يجيز منه ويعطي من كان له عناء في الاسلام ويضع ذلك
موضعه ولا يحابي به فكذلك هذه الارض فهذا سبيل القطايع عندي في ارض العراق وانما
صارت القطايع يؤخذ منها العشر لانها بمنزلة الصدقة اهـ قلت وهذا صريح في ان القطايع
قد تكون من الموات وقد تكون من بيت المال لمن هو من مصارفه وانه يملك رقبة الارض ولذا قال
يؤخذ منها العشر لانها بمنزلة الصدقة ويدل له قوله ايضا وكل من اقطعه الولاة المهديون
ارضا من ارض العرب وارض الكوفة والجبال من الاصناف التي ذكرنا ان للامام ان يقطع
منها فلا يحل لمن ياتي بعدهم من الخلفاء ان يرد ذلك ولا يخرجه من يد من هو في يده وارثا او مشتريا
ثم قال والارض عندي بمنزلة المال فللامام ان يجيز من بيت المال من له عناء في الاسلام ومن
يقوى به على العدو ويعمل في ذلك بالذي يرى انه خير للمسلمين واصلح لامرهم وكذلك الارضون
يقطع الامام منها من احب من الاصناف اهـ فهذا يدل على ان للامام ان يعطي الارض من بيت المال
على وجه التمليك لرقبتها كما يعطي المال حيث راى المصلحة اذ لا فرق بين الارض والمال في الدفع
للمستحق فاغتنم هذه الفائدة فاني لم ار من صرح بها وانما المشهور في الكتب ان الاقطاع تمليك الخراج
مع بقاء رقبة الارض لبيت المال قوله وحينئذ اي حين اذ كانت رقبتها لبيت المال وهذا ظاهر اما

مطلب في اجارة المقطع ما اقطعه له الامام

اذا كانت رقبتها للمقطع له كما قلنا فلا شك في صحة بيعه وغيره قوله نعم له اجارته الخ قال ابن نجيم في
رسالته في الاقطاعات وصرح الشيخ قاسم في فتوى رفعت له بان للجندي ان يؤجر ما اقطعه له الامام
وان الاذن جاز اخراج الامام له اثناء المدة كما لا اثر لجواز موت المؤجر في اثناء المدة ولا لكونه ملك
منفعة لا في مقابلة مال لا تفاقهم على ان من صولح على خدمة عبد سنة كان للمصالح ان يؤجره الى غير
ذلك من النصوص الناطقة بايجار ما ملكه من المنافع لا في مقابلة مال فهو نظير المستاجر لانه يملك منفعة
الاقطاع بمقابلة استعداده لما اعد له واذا مات المؤجر او اخرج الامام الارض عن المقطع تنفسخ
الاجارة لانتقال الملك الى غير المؤجر كما لو انتقل الملك في النظاير التي خرج عليها اجارة الاقطاع وهي
اجارة المستاجر واجارة العبد الذي صولح على خدمته مدة واجارة الموقوف عليه الغلة واجارة العبد
الماذون واجارة ام الولد اهـ تنبيه المراد بهذه الاجارة اجارة الارض للزراعة لكن اذا كان

للارض زراع واضعون ايديهم عليها ويهم فيها حرث وكبس ونحوه مما يسمى كردارا ويؤدون ما عليها
لا تصح اجارتها لغيرهم اما اذا لم يكن لها زراع مخصوصون بل يتواردها الناس بعد اخرى ويدفعون
ما عليها من خراج المقاسمة فان يوجرها لمن اراد لكن الواقع في زماننا ان المستاجر يستاجرها
لاجل اخذ خراجها لا للزراعة ويسمي في تلك التزاما وهو غير صحيح كما افتى به الخير الرملي في كتاب
الوقف وكذا في كتاب الاجارة في عدة مواضع فراجعه قوله وانتقل من اقطع له في زمن سلطانه
اخر كذا في عبارة النهر والظاهر ان قوله انتقل بمعنى مات ولو عبر به لكان اولى قوله هل يكون لاولاده
اي هل تصير الارض لاولاد المقطع له عملا بقول السلطان ولاولاده فانه بمعنى ان مات عن
اولاد فلاولاده من بعده فهو تعليق معنى قوله ومقتضى قواعدهم الخ حاصل الجواب انها لا تكون
لاولاده لبطلان التعليق المذكور بموت السلطان المعلق قال في الاشباه من كتاب الوقف

مطلب في بطلان التعليق بموت المعلق

يصح تعليق التقرير في الوظائف اخذا من تعليق القضاء والامارة بجامع الولاية فلو مات
المعلق بطل التقرير فاذا قال القاضي ان مات فلان او شغرت وظيفة كذا فقد قررتك فيها صح

مطلب في صحة تعليق التقرير في الوظائف

وقد ذكره في نفع الوسائل تفقها وهو فقه حسن اه اقول قدم الشارح في فصل كيفية القسمة
في التنفيل انه يعم كل قتال في تلك السنة ما لم يرجعوا ان مات الوالي او عزل ما لم يمنعه الثاني ومقتضى
هذا ان التعليق لا يبطل بموت المعلق فان قوله من قتل قتيلا فله سلبه فيه تعليق استحقاق السلب على القتل
لكن قدمنا هناك عن شرح السير الكبير خلافه وهو انه يبطل التنفيل بعزل الامير وكذا بموته اذا نصب
غيره من جهة الخليفة لا من جهة العسكر قوله ولو اقطعه السلطان ارضا مواتا اي من اراضي بيت المال
حيث كان المقطع له من اهل الاستحقاق فيملك رقبتها كما قدمناه او من غير بيت المال والمراد باقطاعه
اذنه له باحيائها على قول ابي حنيفة من اشتراط الاذن بصحة الاحياء وهذا لا يختص بكون المحيي مستحقا من
بيت المال بل لو كان ذميا ملك ما احياه قوله او ملكها السلطان اي باحياء او بشراء من وكيل بيت المال
قوله ثم اقطعها له يعني وهبها له قوله جاز وقفه لها وكذا بيعه ونحوه لانه ملكها حقيقة قوله والارصاد
الخ الرصد الطريق ورصده ترصدا من باب قتل قعدت له على الطريق وقعد فلان بالمرصد كجعفر وبالمرصاد
بالكسر وبالمرتصد ايضا اي بطريق الارتقاب والانتظار وربك لك بالمرصاد اي مراقبك فلا يخفى
عليه شيء من فعالك ولا تفوته مصباح ومنه سمي ارصادا تخصيص السلطان بعض القرى والمزارع من بيت المال
على المساجد والمدارس ونحوها لمن يستحق من بيت المال كالقراء والائمة والمؤذنين ونحوهم كان من
ارصده قائم على طريق حاجاتهم يراقبها وانما لم يكن وقفا حقيقة لعدم ملك السلطان له بل هو تعيين
شيء من بيت المال على بعض مستحقيه فلا يجوز لمن بعده ان يغيره ويبدله كما قدمنا ذلك مبسوطا
قوله بصحة اجارة المقطع تقدم آنفا وذكرنا عبارة العلامة قاسم والله سبحانه اعلم

فصل في الجزية

فصل في الجزية هذا هو الضرب الثاني من الخراج وقدم الاول لقوته لوجوبه وان
اسلموا بخلاف الجزية او لانه الحقيقة اذ هو المتبادر عند الاطلاق ولا يطلق على الجزية الا مقيدا
اي فيقال خراج الرأس وهذا امارة المجاز وبنيت على فعلة دالة على الهيئة التي هي الاذلال
عند الاعطاء وتسمى جالية من جلوت عن البلد جلاء بالفتح والمد خرجت واجليته مثله والجالية
الجماعة ومنه قيل لاهل الذمة الذين جلاهم عمر رضي الله تعالى عنه عن جزيرة العرب جالية ثم نقلت الجالية
الى الجزية التي اخذت منهم ثم استعملت في كل جزية تؤخذ وان لم يكن صاحبها اجلي عن وطنه

استعمل

فيقال استعمل فلان على الجالية والجمع الجوالي مصباح فاطلاقها على الجزية مجاز بمرتبتين قوله لانها
جزت عن القتل اي قضت وكفت عنه فاذا قبلها سقط عنه القتل نحر او لانها وجبت عقوبة على الكفر
كما في الهداية قال في الفتح ولهذا سميت جزية وهي والجزاء واحد وهو يقال على ثواب الطاعة وعقوبة المعصية
قوله والجمع جزى وفي لغة جزيات مصباح قوله لا يقدر ولا يغير اي لا يكون له تقدير من الشارع بل كل
ما يقع الصلح عليه يتعين ولا يغير بزيادة ولا نقص درر وذلك كما صالح عليه الصلاة والسلام اهل نجران
وهم قوم نصارى بقرب اليمن على الفي حلة في العام وصالح عمر رضي الله تعالى عنه نصارى بني تغلب
على ان يؤخذ من كل واحد منهم ضعف ما يؤخذ من المسلم من المال الواجب فلزم ذلك وتقدم
تفصيله في الزكاة فتح قوله وما وضع بعد ما قهرهم الخ هذا الوضع والتقدير لا يشترط فيه رضاهم

كما في الفتح قوله على فقير معتمل ظاهره ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لقوله الآتي
وفقير غير معتمل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في البدائع وغيرها لا يلزم الزمن
منهم وان كان مفرطا في اليسار وكذا لو مرض نصف السنة كما في شرح الزيلعي فلو حذف الفقير
لكان اولى نهر اي لو حذفه من قوله الآتي فيمن لا يوضع عليه الجزية وفقير غير معتمل بان يقول
وغير معتمل ليشمل الفقير وغيره لا من قوله هنا على فقير معتمل كما فهم في النهر فاعترضه بانه
لو اقتصر على قوله ومعتمل لما افاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني كيف وقد قابله باخر
فاتت الاحتمال الاضطراب في العمل وهو ان كتاب والمراد القدرة عليه حتى لو لم يعمل مع قدرته
وجبت كمن عطل الارض كما في الفتح وقال قيد بالاعتمال لانه لو كان مريضا في نصف السنة فصاعدا
لا يجب عليه شيء اه وبه ظهر ان التقييد بالمعتمل هنا واقع في محله وان قوله الآتي لا توضع على
زمن واعمى وفقير غير معتمل تصريح بمفهوم القيد هنا وان عطفه الفقير والاعمى على الزمن عطف
خاص على عام لان المراد بالزمن العاجز فلو اقتصر عليه لاغناه لشموله الفقير وغيره وقد
يقال ان غير المعتمل اعم لانه يشمل ما اذا كان سالم الالات صحيح البدن لكنه لا يقدر
على الكسب لخرقه وعدم معرفته حرفة يكتسب منها وعلى هذا فتكون القدرة على العمل شرطا
في الفقير فقط اذ لا شك ان غير الفقير توضع عليه اذا كان صحيحا غير زمن وان لم يكن
معتملا بهذا المعنى المذكور فيتعين بما ذكرنا يندفع الاستدراك على عبارات المتون ثم رأيت في

ولا اعمى
تفسير المعتمد

القهستاني ما يؤيده حيث قال وفيه اشارة الى ان الفقير هو الذي يعيش بسبب يده كما
في كل يوم فلو فضل على قوته وقوت عياله ... منه والا فلا والى ان غيره ممن لا حاجة له
الى الكسب للنفقة في الحال قوله وهذا للتسهيل الخ الاشارة الى قوله في كل شهر درهم وقوله
في كل شهر درهمان وقوله في كل شهر اربعة وفي القهستاني عن المحيط انها تجب في اوله عنده
لانها جزاء القتل وبعقد الذمة يسقط الاصل فوجب خلفه في الحال الا انه يخاطب باداء
الكل عنده في اخر الحول تخفيفا وباداء قسط شهرين عند ابي يوسف في اخرهما وقسط
شهر عند محمد في اخره اه ومثله في التاترخانية فما ذكره الشارح تبعا للهداية قول محمد والحاصل
انها تجب في اول العام وجوبا موسعا كالصلاة وانما يجب الاداء في اخره او في اخر كل شهرين
او شهر للتسهيل والتخفيف عليه قوله واعتبر ابو جعفر العرف حيث قال ينظر الى عادة كل بلد
في ذلك الا ترى ان صاحب خمسين الف بلخ يعد من المكثرين وفي البصرة وبغداد
لا يعد مكثرا وذكره عن ابي نصر محمد بن سلام فتح قوله وهو الاصح صححه في الولوالجية ايضا
قال في الدر المنتقى والتصحيح في معرفة هؤلاء الثلاثة كما في الكرماني وهو المختار كما في الاختيار
ذكره القهستاني واعترف في المنح تبعا للبحر بانه اي التحديد لم يذكر في ظاهر الرواية ولا يخفى
ان الاول اي اعتبار العرف اقرب لرأي صاحب المذهب واقره في الشرنبلالية وفي شرح
المجمع وغيره وينبغي تفويضه للامام اي كما هو رأي الامام وفي التتارخانية انه الاصح
نهر اه يعني ان رأي الامام ان المقدرات التي لم يرد بها نص لا تثبت بالرأي بل
تفوض الى رأي المبتلى كما قال في الماء الكثير وفي غسل النجاسة وغير ذلك قوله ويعتبر وجود
هذه الصفات في اخر السنة الخ قال في البحر وينبغي اعتبارها في اولها لانه وقت الوجوب
اه ورده في النهر بانهم اعتبروا وجودها في اخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا
لو كان في اكثر السنة غنيا اخذ منه جزية الاغنياء او فقيرا اخذت منه جزية الفقراء ولو
اعتبر الاول لوجب اذا كان في اولها غنيا فقيرا في اكثرها ان يجب جزية الاغنياء
وليس كذلك نعم الاكثر كالكل اه واعترضه محشي مسكين بان ما اورده على اعتبار الاول
مشترك الالزام اذ هو وارد ايضا على اعتبار الاخر لاقتضائه وجوب جزية الاغنياء اذا
كان غنيا في اخرها فقيرا في اكثرها اه قلت وحاصله انه اذا كان المعتبر الوصف الموجود
في اكثر السنة فلا فرق بين كونه في اولها او اخرها وعلى هذا فمن اعتبر اخرها اراد اذا كان ذلك
الوصف موجودا في اكثرها وعلى هذا فلا اعتبار لخصوص الاول او الاخر لكن سيذكر المصنف

ان المعتبر في الاهلية وعدمها وقت الوضع بخلاف الفقير اذا ايسر بعد الوضع حيث توضع عليه
وحاصله على وجه يحصل به التوفيق بينه وبين اعتبار اكثر السنة ان من كان منا اهلها وقت
الوضع وضعت عليه وذلك بان يكون حرا مكلفا والا لم توضع عليه وان صار اهلا بعده
كما سيأتي ومن كان اهلا وقت الوضع لكن قام به عذر لم توضع عليه الا اذا زال العذر
بعده كالفقير اذا ايسر والمريض اذا صح لكن بشرط ان يبقى من السنة اكثرها وعلى هذا
فيعتبر اول السنة لتعرف الاهل من غيره وبعد تحقق الاهلية لا يعتبر اولها في حق
تغير الاوصاف بل يعتبر اكثرها فيه كما اذا كان مريضا في اولها فان صح بعده في اكثرها
وجبت والا فلا وكذا لو كان فقيرا غير معتمل ثم صار فقيرا معتملا او متوسطا او
غنيا في اكثرها وعلى هذا يحمل ما في الولوالجية وغيرها من ان الفقير لو ايسر في اخر السنة
اخذت منه اهـ اي اذا ايسر اكثرها وعلى هذا عكسه بان كان غنيا في اولها فقيرا
في اخرها اعتبر ما وجد في اكثرها لكن على ما مر من انه يؤخذ في كل شهر قسط يؤخذ
ممن كان غنيا في اولها شهرين مثلا قسط شهرين دون الباقي لما في القهستاني عن
المحيط يسقط الباقي في جزية السنة اذا صار شيخا كبيرا او فقيرا او مريضا نصف
سنة او اكثرها اهـ واشار الى ان ما نقص عن نصف سنة لا يجعل عذرا ولذا قال
في الفتح انما يوظف على المعتمل اذا كان صحيحا في اكثر السنة والا فلا جزية عليه لان الانسان
لا يخلو عن قليل مرض فلا يجعل القليل منه عذرا وهو ما نقص عن نصف العام
اهـ هذا ما ظهر لي في تحرير هذا المحل والله تعالى اعلم قوله وتوضع على كتابي اي ولو عربيا
فتح والكتابي من يعتقد دينا سماويا اي منزلا بكتاب كاليهود والنصارى قوله والسامرة
فاعل يدخل وهم فرقة من اليهود وتخالفهم في اكثر الاحكام ومنهم السامري الذي
صنع العجل وعبده مصباح قوله والارمن نسبة على خلاف القياس الى ارمينية بكسر
الهمزة والميم بينهما راء ساكنة وبفتح الياء الثانية بعد النون وهي ناحية بالروم كما
في المصباح قوله تؤخذ منهم عنده خلافا لهما اي بناء على انهم من النصارى او من اليهود
فهم من اهل الكتاب عنده وعندهما يعبدون الكواكب فليسوا من الكتابيين بل
كعبدة الاوثان كما في الفتح والنهر قال ح اقول ظاهر كلامهم ان الصابئة من العرب
اذ لو كانوا من العجم لما تأتى الخلاف لما علمت ان العجمي تؤخذ منه الجزية ولو مشركا
اهـ قلت ويؤيده ما نقله الشارح عن البدائع من ان عندهما لا تؤخذ منهم الجزية اذا كانوا
من العجم لانهم كعبدة الاوثان اهـ قوله ومجوسي من يعبد النار فتح قوله على مجوس
هجر بفتحتين قال في الفتح بلدة في البحرين اهـ وفي المصباح وقد اطلقت على ناحية بلاد
البحرين وعلى جميع الاقليم وهو المراد بالحديث اهـ وفيه ايضا البحران على لفظ التثنية
موضع بين البصرة وعمان وهو من بلاد نجد قوله ووثني عجمي الوثن ما كان منقوشا
في حائط ولا شخص له والصنم ما كان على صورة الانسان والصليب ما لا نقش له
ولا صورة ولكنه يعبد منح عن السراج ومثله في البحر لكن ذكر قبله الوثنية ما له جثة من خشب
او حجر او فضة او جوهر ينحت والجمع اوثان وكانت العرب تنصبها وتعبدها اهـ وفي المصباح
الوثن الصنم سواء كان من خشب او حجر او غيره اهـ والعجمي خلاف العربي قوله لجواز استرقاقهم
الخ وانما لم تضرب الجزية على النساء والصبيان مع جواز استرقاقهم لانهم صاروا اتباعا لاصولهم
في الكفر فكانوا اتباعا في حكمهم فكانت الجزية عن الرجل واتباعه في المعنى ان كان له اتباع
والا ففي حقه خاصة فتح قوله لان المعجزة في حقهم اظهر لان القرآن نزل بلغتهم فكان كفرهم
والحالة هذه اغلظ من كفر العجم فتح واورد في النهر انه هذا يشمل ما اذا كان كتابيا اهـ اي
فيخالف ما مر من انها توضع عليه قلت والجواب انه وان شمله لكنه خص بقوله تعالى من الذين
اوتوا الكتاب اهـ ثم رأيته في الشرنبلالية قوله فلا يقبل منهما اي من العربي الوثني والمرتد الا الاسلام
وان لم يسلما قتلا بالسيف وفي الدر المنتقى عن البرجندي ان نسبة القبول الى السيف مسامحة



قوله ولوظهـ

مطلب الزنديق اذا اخذ قبل التوبة يقتل ولا تؤخذ منه الجزية

قوله ولو ظهرنا عليهم فنساؤهم وصبيانهم فيء لان ابا بكر رضي الله تعالى عنه استرق نساء بني حنيفة
وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغانمين هداية قال في الفتح الا ان ذراري المرتدين ونساءهم يجبرون
على الاسلام بعد الاسترقاق بخلاف ذراري عبدة الاوثان لا يجبرون اهـ اي وكذا نساؤهم والفرق
ان ذراري المرتدين تبع لهم فيجبرون مثلهم وكذا نساؤهم لسبق الاسلام منهن تنبيه قال في الفتح
قالوا لو جاء زنديق قبل ان يؤخذ فاخبر بانه زنديق وتاب تقبل توبته فان اخذ ثم تاب لا تقبل توبته
ويقتل لانهم باطنية يعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقتل ولا تؤخذ منه الجزية اهـ وسيأتي
في باب المرتد ان هذا التفصيل هو المفتى به وفي القهستاني ولا توضع على المبتدع ولا يسترق وان
كان كافرا لكن يباح قتله اذا اظهر بدعته ولم يرجع عن ذلك وتقبل توبته وقال بعضهم لا تقبل توبة الاباحية
والشيعة والقرامطة والزنادقة من الفلاسفة وقال بعضهم ان تاب المبتدع قبل الاخذ والاظهار
تقبل وان تاب بعدهما لا تقبل كما هو قياس قول ابي حنيفة كما في التمهيد للسالمي اهـ قال في الدر المنتقى
واعتمد الاخير صاحب التنوير قوله وصبي لا المجنون فتح قوله وامراة الا نساء بني تغلب فانها تؤخذ من
نسائهم كما تؤخذ من رجالهم لوجوبه بالصلح كذلك ~~بالبرجندي وغيره~~ قوله وابن ام ولا صورته استولد كما سيأتي اهـ
جارية لها ولد قد ملكه معها فان الولد يتبع امه في الحرية والتدبير والاستيلاد تنبيه قال في الدر المنتقى
سقط من نسخ الهداية لفظ ابن وتبعه القهستاني بل زاد وامته ولا ينبغي فان من المعلوم ان لا جزية
على النساء الاحرار فكيف بام الولد وانما المراد ابن ام الولد قوله وفقير غير معتمل تقدم الكلام عليه قوله لانه لا
يقتل الخ لان الاصل ان الجزية لاسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا توضع عليه الجزية الا اذا اعانوا برأي ومال
فيجب الجزية كما في الاختيار وغيره در منتقى وقهستاني قوله وجزم الحدادي بوجوبها اي اذا قدروا على العمل
حيث قال قوله ولا على الرهبان الذين لا يخالطون الناس هذا محمول على انهم اذا كانوا لا يقدرون
على العمل اما اذا كانوا يقدرون فعليهم الجزية لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصار
كتعطيل ارض الخراج اهـ وبه جزم في الاختيار ايضا كما في الشرنبلالية قال في النهر وجعله في الخانية ظاهر
الرواية حيث قال ويؤخذ من الرهبان والقسيسين في ظاهر الرواية وعن محمد انها لا تؤخذ اهـ
قوله ونقل ابن كمال ان القياس فيه نظر لانه قال في شرح قوله ولا على راهب لا يخالط فاما الرهبان
واصحاب الصوامع الذين يخالطون الناس فقال محمد كان ابو حنيفة يقول توضع الجزية اذا كانوا
يقدرون على العمل وهو قول ابي يوسف قال عمرو بن ابي عمرو قلت لمحمد فما قولك قال القياس ما قال
ابو حنيفة كذا في شرح القدوري للاقطع اهـ وبه علم ان هذا في المخالط على ان هذه الصيغة من محمد
تفيد اختياره قول ابي حنيفة ولا تفيد ان مقابله هو الاستحسان الذي يقدم على القياس ووجه كونه
هو القياس انا لو ظهرنا على دار الحرب لنا ان نقتل الراهب المخالط بخلاف غير المخالط وقد مر انه
لا يقتل فلا توضع الجزية عليه وهذا القياس هو مفهوم ما جرى عليه اصحاب المتون فيكون هو المذهب وما مر
عن الخانية يمكن حمله عليه فلا يلزم ان يكون المصنف مشى على خلاف ظاهر الرواية فافهم قوله لم توضع عليه لان
وقت الوجوب اول السنة عند وضع الامام ويجدد الوضع عند راس كل سنة لتغير احوالهم ببلوغ الصبي فان الامام اهـ
وعتق العبد وغيرهما فاذا احتلم وعتق العبد بعد الوضع فقد مضى وقت الوجوب فلم يكونا اهلا للوجوب
والولوالجية قوله بخلاف الفقير اي غير المعتمل اذا ايسر بالعمل فانها توضع عليه ط قوله لان سقوطها للعجز لان
الفقير اهل لوضع الجزية كما في الاختيار اي لكونه حرا مكلفا لكنه معذور بالفقر فاذا زال اخذت منه لكن
ان بقي من الحول اكثره على ما قدمناه تحريره قوله كالطاعنين الملحدة اي الطاعنين في الدين قال في المصباح
لحد الرجل في الدين لحدا والحد الحادا طعن قوله انما هي عقوبة لهم ولانها دعوة الى الاسلام باحسن الجهات
وهو ان يسكن بين المسلمين فيرى محاسن الاسلام فيسلم مع دفع شره في الحال قهستاني قوله فاذا جاز
امهالهم اي تأخيرهم بلا جزية للاستدعاء الى الايمان اي لاجل دعائهم اليه بمحاربتهم وقتالهم بدونها
فبها اولى اي فامهالهم للاستدعاء الى الايمان بالجزية اولى لان مخالطتهم للمسلمين ورؤيتهم حسن سيرتهم
تدعوهم الى الاسلام كما علمت فيحصل المقصود بلا قتال فيكون اولى هذا ما ظهر لي في تقرير كلامه وقد صرح ابو
يوسف في كتاب الخراج بانه لا يجوز ترك واحد بلا جزية فعلى ان المراد ما قررناه فتأمل قوله ذكره ح الخ لا حاجة
الى سوق الدليل النقلي هنا لان الملحد معترض على شرعية هذا الحكم من اصله قوله ونصارى نجران بلدة

من بلاد همدان من اليمن مصباح وفي الفتح روى ابو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما قال
صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل نجران على الفي حلة النصف في صفر والنصف في رجب قوله ثم
فرع عليه اي على كونها عقوبة على الكفر قوله ولو بعد تمام السنة يجب ان تحمل البعدية على المقارنة للتمام لانه لو اسلم
بعد التمام بمدة فالسقوط بالتكرار وقيل الاسلام لا بالاسلام اهـ قلت لكن تحقق التكرار بدخول السنة الثانية
فيه خلاف كما تعرفه قوله فيرد عليه سنة اي لو عجل لسنتين لانه ادى خراج السنة الثانية قبل الوجوب
فيرد عليه اما لو عجل لسنة في اولها فقد ادى خراجها بعد الوجوب قال في الولوالجية وهذا على قول من قال
بوجوب الجزية في اول الحول كما نص عليه في الجامع الصغير وعليه الفتوى قوله والموت اي ولو عند تمام السنة
في قولهم جميعا كما في الفتح قوله والتكرار اي بدخول السنة الثانية ولا يتوقف على مضيها في الاصح كما يأتي
قريبا وسقوطها بالتكرار قول الامام وعندهما لا تسقط كما في الفتح قوله وبالعمى والزمانة الخ اي لو
حدث شيء من ذلك وقد بقي عليه شيء لم يؤخذ كما في الولوالجية والخانية اي لو بقي عليه شيء من اقساط
الاشهر وكذا لو كان لم يدفع شيئا لكن قدمنا عن القهستاني عن المحيط تقييد سقوط الباقي بما اذا دامت
هذه الاعذار نصف سنة فاكثر ومثله ما ذكرناه اول الفصل عن الهداية فافهم هذا وفي التتارخانية قال في المنتقى
قال ابو يوسف اذا اغمي عليه واصابته زمانة وهو موسر اخذت منه الجزية قال الامام الحاكم ابو الفضل علمنا ان رواية
يشترط للاخذ اهلية الوجوب في اول الحول وعلى رواية الاصل شرطها من اوله الى آخره اهـ ملخصا قلت وحاصله انه
على رواية المنتقى يشترط وجود الاهلية في اوله فقط فلا يضر زوالها بعده وعلى رواية الاصل يشترط عدم
زوالها وهو ما مشى عليه المصنف وليس المراد عدم الزوال اصلا بل المراد ان لا يستمر العذر نصف سنة فاكثر
فلا ينافي ما مر فتدبر قوله لا يستطيع العمل راجع لقوله فقيرا او ما بعده قوله والاصح الخ وقيل لا بد من مضي
الثانية ليتحقق الاجتماع قوله بعكس خراج الارض فان وجوبه باخر الحول لان به يتحقق الانتفاع
قوله ويسقط الخراج اي خراج الارض قوله وقيل لا جزم به في الملتقى قوله كما اقره في النهر ايضا قوله وعزاه
في الخانية حيث قال فان اجتمع الخراج فلم يؤد سنين عند ابي حنيفة يؤخذ بخراج هذه السنة الاولى
ويسقط ذلك عنه كما قال في الجزية ومنهم من قال لا يسقط الخراج بالاجماع بخلاف الجزية وهذا اذا عجز
عن الزراعة فان لم يعجز يؤخذ بالخراج عند الكل اهـ قلت وقد ترك المصنف والشارح هذا القيد وهو العجز
عن الزراعة اي في السنة الاولى وعلى هذا فلا محل لذكر الخراج هنا لانه لا يجب الا بالتمكن من الزراعة فاذا لم يجب
لا يقال انه سقط ويظهر ان الخلاف المذكور لفظي بحمل القول الاول على ما اذا عجز والثاني على ما اذا
لم يعجز اذ لا يتاتى الوجوب مع العجز كما مر في الباب السابق ولذا قال فان لم يعجز يؤخذ بالخراج عند الكل
وعلى هذا فلم يبق في المسألة قولان لكنه خلاف الظاهر من كلامهم فان الخلاف محكي في كثير من الكتب وقد
علمت انه لا يتاتى الخلاف مع العجز فالظاهر ان الخلاف عند عدمه وعليه فالمناسب اسقاط هذا القيد
ولذا ذكر في الخانية هذه المسئلة في باب العشر بدونه ولم يذكر ايضا القول الثاني فاقتضى كلامه اعتماد
قول الامام انه لا يؤخذ بخراج السنة الاولى لكن في الهندية عن المحيط ذكر الصدر الشهيد عن ابي حنيفة
روايتين والصحيح انه يؤخذ اهـ وجزم به في الملتقى كما قدمناه وبه ظهر ان كلا من القولين مروي
عن صاحب المذهب والمصرح بتصحيحه عدم السقوط فكان هو المعتمد ولذا جزم به في متن الملتقى
وذكر في العناية الفرق بينه وبين الجزية بان الخراج في حالة البقاء مؤنة من غير التفات الى معنى العقوبة
ولذا لو اشترى مسلم ارضا خراجية لزمه خراجها فجاز ان لا يتداخل بخلاف الجزية فانها عقوبة ابتداء وبقاء
والعقوبات تتداخل اهـ وبه اندفع ما في البحر قوله وفيها الخ اي في الخانية ومحل ذكر هذه المسئلة الباب
السابق وقد ذكرها في باب العشر وقدمنا الكلام عليها قوله في الاصح اي من الروايات لان قبولها من النائب
يفوت المأمور به اذ لا بد عند الاعطاء قال تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فتح قوله والقابض
منه قاعد وتكون يد المؤدي اسفل ويد القابض اعلى بحر قوله ويقول الخ هذا في الهداية ايضا لكن لم يجزم
به كما فعل الشارح بل قال وفي رواية يأخذ بتلبيبه ويهزه هزا ويقول اعط الجزية يا ذمي اهـ ومفاده عدم
اعتمادها وفي غاية البيان التلبيب بالفتح ما على موضع اللبب من الثياب واللبب موضع القلادة من
الصدر قوله يا عدو الله كذا في غاية البيان والذي في الهداية والفتح والتبيين يا ذمي قوله ويصفع في
عنقه الصفع ان يبسط الرجل كفه فيضرب بها قفا الانسان او بدنه فاذا قبض كفه ثم ضربه فليس بصفع

قوله ويسقط المعجل على تقدير مضاف اي يسقط رده فالسقوط هنا عن الامام لا عنه بخلاف كواقع في المتن اهـ

بل يقال

بل يقال ضربه بجمع مصباح وما ذكره من الصفع نقله في التاترخانية ونقله ايضا في النهر عن شرح الطحاوي
وقد حكاه بعضهم بقيل قوله لا يا كافر ومفاده المنع من قوله يا عدو الله بل ومن الاخذ بالتلبيب والهز والصفع
اذ لا شك بانه يؤذيه ولهذا رد بعض المحققين من الشافعية ذلك بانه لا اصل له في السنة ولا فعله
احد من الخلفاء الراشدين قوله ويأثم القائل ان اذاه به مقتضاه انه يعزر لارتكابه الاثم بحر واقره
المصنف لكن نظر فيه في النهر قلت لعل وجهه ما مر في باب التعزير من انه هو الذي الحق الشين بنفسه قبل قول
القائل افاده المحشي في التعزير ط قلت لكن ذكرنا الفرق هناك فافهم قوله ولا يجوز ان يحدث بيعة
بكسر الدال وفاعله الكافر ومفعوله بيعة كما يقتضيه قول الشارح ولا صومعة وفي نسخة ولا يحدثوا اي
اهل الذمة اهـ ح ومن الاحداث نقلها الى غير موضعها كما في البحر وغيره ط قوله بيعة بالكسر معبد
النصارى واليهود وكذلك الكنيسة الا انه غلب البيعة على معبد النصارى والكنيسة
على اليهود قهستاني وفي النهر وغيره واهل مصر يطلقون الكنيسة على متعبدهما ويخصون اسم
الدير بمعبد النصارى قلت وكذا اهل الشام في دمشق والصومعة بيت يبنى برأس طويل
ليتعبد فيه بالانقطاع عن الناس بحر قوله ولا مقبرة عزاه المصنف الى الخلاصة ثم ذكر ما يخالفه عن
جواهر الفتاوى ثم قال واللفظ الاول ومن ثم عولنا عليه في المختصر قوله ولو قرية في المختار نقل
تصحيحه في الفتح عن شرح شمس الائمة السرخسي في الاجارات ثم قال انه المختار وفي الوهبانية
انه الصحيح من المذهب الذي عليه المحققون الى ان قال فقد علم انه لا يحل الافتاء بالاحداث في القرى
لاحد من اهل زماننا بعدما ذكرنا من التصحيح والاختيار للفتوى واخذ عامة المشايخ ولا يلتفت
الى فتوى من افتى بما يخالف هذا ولا يحل العمل به ولا الاخذ بفتواه ويحجر عليه في الفتوى ويمنع لان
ذلك منه مجرد اتباع هوى النفس وهو حرام لانه ليس له قوة الترجيح لو كان الكلام مطلقا
فكيف مع وجود النقل بالترجيح والفتوى فتنبه لذلك والله الموفق قال في النهر والخلاف
في غير جزيرة العرب اما هي فيمنعون من قراها ايضا لخبر لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اهـ قلت
الكلام في الاحداث مع ان ارض العرب لا تقر فيها كنيسة ولو قديمة فضلا عن احداثها لانهم لا يمكنون
من السكنى بها للحديث المذكور كما يأتي وقد بسط في الفتح وشرح السير الكبير وتقدم تحديد جزيرة العرب
اول الباب المار تنبيه في الفتح قيل الامصار ثلاثة ما مصره المسلمون كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط
ولا يجوز فيه احداث ذلك اجماعا وما فتحه المسلمون عنوة فهو كذلك وما فتحوه صلحا فان وقع
على ان الارض لهم جاز الاحداث والا فلا الا اذا شرطوا الاحداث اهـ ملخصا وعليه فقوله ولا يجوز
ان يحدثوا مقيد بما اذا لم يقع الصلح على ان الارض لهم او على الاحداث لكن ظاهر الرواية انه لا استثناء
فيه كما في البحر والنهر قلت لكن اذا صالحهم على ان الارض لهم فلهم الاحداث الا اذا صار مصرا للمسلمين
بعد فانهم يمنعون من الاحداث بعد ذلك ثم لو تحول المسلمون من ذلك المصر الا نفرا يسيرا
فلهم الاحداث ايضا فلو رجع المسلمون اليه لم يهدموا ما احدث قبل عودهم كما في شرح السير الكبير
وكذا قوله وما فتح عنوة فهو كذلك ليس على اطلاقه ايضا بل هو فيما قسم بين الغانمين او صار مصرا
للمسلمين فقد صرح في شرح السير بانه لو ظهر على ارضهم وجعلهم ذمة لا يمنعون من احداث كنيسة
لان المنع مختص بامصار المسلمين التي تقام فيها الجمع والحدود فلو صارت مصرا للمسلمين منعوا
من الاحداث ولا تترك لهم الكنائس القديمة ايضا كما لو قسمها بين الغانمين لكن لا تهدم بل تجعل
مساكن لهم لانها مملوكة لهم بخلاف ما صالحهم عليها قبل الظهور عليهم فانه يترك لهم القديمة ويمنعهم
من الاحداث بعد ما صارت من امصار المسلمين اهـ ملخصا تتمة لو كانت لهم كنيسة في
مصر فادعوا انا صالحناهم على ارضهم وقال المسلمون بل فتحت عنوة وارادوا منعهم من الصلاة
فيها وجهل الحال لطول العهد سأل الامام الفقهاء واصحاب الاخبار فان وجد اثرا عمل به وان
لم يجد واختلفت الاثار جعلها ارض صلح وجعل القول فيها لاهلها لانها في ايديهم وهم
متمسكون بالاصل وتمامه في شرح السير قوله ويعاد المنهدم هذا في القديمة التي صالحناهم على
ابقائها قبل الظهور عليهم قال في الهداية لان الابنية لا تبقى دائما ولما اقرهم الامام فقد
عهد اليهم الاعادة الا انهم لا يمكنون من نقلها لانه احداث في الحقيقة اهـ قوله اشباه حيث

مطلب في احكام الكنايس والبيع

مطلب لا يجوز احداث كنيسة في القرى ومن افتى بالجواز فهو مخطئ ويحجر عليه

مطلب تهدم الكنايس من جزيرة العرب ولا يمكنون من سكناها

مطلب في بيان الامصار التي لا يجوز احداث الكنايس فيها

مطلب لو اختلفنا في انها فتحت صلحا او عنوة فان وجد اثر والا تركت بايديهم

مطلب اذا هدمت الكنيسة لا يجوز اعادتها

ولو بغير حق كما في حاوية نقل السبكي الاجماع على ان الكنيسة اذا هدمت ولو بغير وجه لا يجوز اعادتها ذكره السيوطي في حسن
المحاضرة قلت يستنبط منه انها اذا قفلت لا تفتح ولو بغير وجه كما وقع ذلك في عصرنا بالقاهرة في كنيسة بحارة
زويلة قفلها الشيخ محمد بن الياس قاضي القضاة فلم تفتح الى الآن حتى ورد الامر السلطاني بفتحها
فلم يتجاسر حاكم على فتحها ولا ينافي ما نقله السبكي قول اصحابنا يعاد المنهدم لان الكلام فيما اذا
هدم الامام لا فيما تهدم فليتامل اهـ قال الخير الرملي في حواشي البحر اقول كلام السبكي عام فيما هدمه الامام
وغيره وكلام الاشباه يخص الاول والذي يظهر ترجيح العموم لان العلة فيما يظهر ان في اعادتها
بعد هدم المسلمين استخفافا بهم وبالاسلام واخمادا لهم وكسرا لشوكتهم ونصرا للكفر واهله وغاية
الامر ان فيه افتياتا على الامام فيلزم فاعله التعزير كما اذا ادخل الحربي بغير اذنه يصح امانه ويعزر
لافتياته بخلاف ما اذا هدموها بانفسهم فانها تعاد كما صرح به علماؤنا فعلى قواعدنا لا تاباه
لعدم العلة التي ذكرناها فيستثنى من عموم كلام السبكي اهـ تنبيه ذكر الشرنبلالي في رسالة
في احكام الكنايس عن الامام السبكي ان معنى قولهم لا نمنعهم من الترميم ليس المراد انه جائز لهم
بل بمعنى نتركهم وما يدينون فهو من جملة المعاصي التي يقرون عليها كشرب الخمر ونحوه ولا نقول ان ذلك
جائز لهم فلا يحل للسلطان ولا للقاضي ان يقول لهم افعلوا ذلك ولا ان يعينهم عليه ولا يحل لاحد
من المسلمين ان يعمل لهم فيه اهـ ولا يخفى ظهوره وموافقته لقواعدنا ثم نقل عن السراج البلقيني
في كنيسة لليهود ما حاصله ان الصحابة رضي الله عنهم عند فتح النواحي لم يكن منهم صلح مع اليهود
اصلا اهـ قلت وهذا ظاهر فان البلاد كانت بيد النصارى ولم تزل اليهود مقهورة عليهم الذلة ويؤخذ
من هذا حكم حادثة الفتوى الواقعة في عام ثمانية واربعين بعد المائتين والالف قريبا من محلة
لهذا المحل وهي ان كنيسة لفرقة من اليهود تسمى اليهود القرايين مهجورة من قديم لفقد هذه
الفرقة وانقطاعهم في دمشق فحضر يهودي غريب من هذه الفرقة الى دمشق فدفع له النصارى دراهم
معلومة واذن لهم في بنائها وان يجعلوها معبدا لهم وصدق لهم على ذلك جماعة من اليهود لقوة
شوكة النصارى في ذلك الوقت وبلغني ان الكنيسة المذكورة في داخل حارة لليهود مشتملة
على دور عديدة وان مراد النصارى شراء الحارة المذكورة وادخالها للكنيسة وطلبوا فتوى
على صحة ذلك الاذن وعلى كونها صارت معبدا للنصارى فامتنعت من الكتابة وقلت ان ذلك غير
جائز فكتب لهم بعض المشهورين طمعا في عرض الدنيا ان ذلك صحيح جائز فتقويت بذلك شوكتهم ورفعوا
ذلك على ولي الامر ليأذن لهم بذلك حيث وافق غرضهم الحكم الشرعي بناء على ما افتاهم به ذلك المفتي ولا
ادري ما يؤول اليه الامر والى الله المشتكى وتستند فيما قلته امور منها ما علمته من ان اليهود لا عهد لهم
فالظاهر ان كنايسهم القديمة اقرت مساكن لا معابد فتبقى كما ابقيت عليه ومنها ان هذه كنيسة مهجورة انقطع
اهلها وتعطلت عن الكفر فيها فلا تجوز الاعانة على تجديد الكفر فيها وهذا اعانة على ذلك بالقدر الممكن حيث تعطلت
ممن كفر اهلها وقد نقل الشرنبلالي في رسالته عن الامام القرافي انه افتى بانه لا يعاد ما انهدم من الكنايس
وان من ساعد على ذلك فهو راض بالكفر والرضى بالكفر كفر اهـ فنعوذ بالله من سوء المنقلب ومنها
ان عداوة اليهود للنصارى اشد من عداوتهم لنا وهذا الرضى والتصديق ناشئ عن خوفهم من النصارى
لقوة شوكتهم كما ذكرناه ومنها انها اذا كانت معينة لفرقة خاصة ليس لرجل من اهل تلك الفرقة
ان يصرفها الى جهة اخرى وان كان الكفر ملة واحدة عندنا كمدرسة موقوفة على الحنفية مثلا لا يملك
احد ان يجعلها لاهل مذهب اخر وان اتحدت الملة ومنها ان الصلح العمري الواقع حين الفتح
مع النصارى انما وقع على ابقاء معابدهم التي كانت لهم اذ ذاك ومن جملة الصلح معهم ان لا يحدثوا
كنيسة ولا صومعة وهذا احداث كنيسة لم تكن لهم بلا شك واتفقت مذاهب الائمة الاربعة على انهم
يمنعون عن الاحداث كما بسطه الشرنبلالي بنقله نصوص ائمة المذاهب ولا يلزم من الاحداث ان يكون
ببناء حادث لانه نص في شرح السير وغيره على انهم لو ارادوا ان يتخذوا بيتا لهم معدا للسكنى كنيسة يجتمعون
فيه يمنعون منه لان فيه معارضة للمسلمين وازدراء بالدين اهـ اي لانه زيادة معبد لهم عارضوا به
معابد المسلمين وهذه الكنيسة كذلك جعلوها معبدا لهم حادثا فما افتى به ذلك المسكين وهذا كله مع قطع
النظر عما قصدوه من عمارتها بانقاض جديدة وزيادتهم فيها فانها لو كانت كنيسة لهم يمنعون

مطلب ليس المراد من اعادة المنهدم انه جائز نامرهم به بل المراد نتركهم وما يدينون

مطلب لم يكن من الصحابة صلح مع اليهود

مطلب حادثة الفتوى في واحد النصارى كنيسة مهجورة لليهود

مطلب فيما افتى به بعض المشهورين في زماننا

وبعد ذلك الى اربعين سنة الى الآن في عمارتها على ... غصب اماكن حولها ... مع السلطنة ... ولا قوة الا بالله العلي

خالف فيه اجماع المسلمين

٢٧

مطلب في كيفية اعادة المنهدم من الكنايس

من ذلك باجماع ائمة الدين ايضا ولا شك ان من افتاهم وساعدهم وقوى شوكتهم يخشى عليه
سوء الخاتمة والعياذ بالله تعالى قوله عن النقض بالضم ما انتقض من البنيان قاموس قوله
وتمامه في شرح الوهبانية ذكر عبارته في النهر حيث قال قال في عقد الفرائد وهذا اي قولهم من غير
زيادة انهم لا يبنون ما كان باللبن بالآجر ولا ما كان بالآجر بالحجر ولا ما كان بالجريد وخشب
النخل بالنقي والساج ولا بياضا لم يكن قال ولم اجد في شيء من الكتب المعتمدة ان لا تعاد
الا بالنقض الاول وكون ذلك مفهوم الاعادة شرعا ولغة غير ظاهر عندي بعد ان
وقع في عبارة محمد يبنونها وفي اجارة الخانية يعمروا وليس فيهما ما يشعر باشتراط النقض
الاول وفي الحاوي القدسي واذا انهدمت البيع والكنايس لذوي الصلح اعادوها
باللبن والطين الى مقدار ما كان قبل ذلك ولا يزيدون عليه ولا يشيدونها بالحجر
والشيد والآجر واذا وقفنا الامام على بيعة جديدة او بنى منها فوق ما كان في القديم
خربها وكذا ما زاد في عمارتها العتيقة اهـ ومقتضى النظر ان النقض الاول حيث
وجد كافيا للبناء الاول لا يعدل عنه الى آلة جديدة اذ لا شك في زيادة الثاني على
الاول حينئذ اهـ قوله واما القديمة الخ مقابل قوله ولا يحدث بيعة ولا كنيسة وكان
الاولى ذكره قبل قوله ويعاد المنهدم لان اعادة المنهدم انما هي في القديمة دون الحادثة
قوله في الفتحية اراد بها المفتوحة عنوة بقرينة مقابلتها بالصلحية قوله بحر عبارته قال
في فتح القدير واعلم ان البيع والكنايس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها
واما في الامصار فاختلف كلام محمد فذكر في العشر والخراج تهدم القديمة وذكر في الاجارة
لا تهدم وعمل الناس على هذا فانا راينا كثيرا منها توالت عليها ائمة وازمان وهي
باقية لم يامر امام بهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة وعلى هذا لو مصرنا برية فيها دير او
كنيسة فوقع داخل السور ينبغي ان لا يهدم لانه كان مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل
ما في جوف القاهرة من الكنايس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور
ثم فيها الان كنايس ويبعد من امام تمكين الكفار من احداثها جهارا وعلى هذا ايضا فالكنايس
الموضوعة الآن في دار الاسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي ان لا تهدم لانها ان كانت في
الامصار قديمة فلا شك ان الصحابة او التابعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقوها
وبعد ذلك ينظر فان كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهم بقوها مساكن لا معابد فلا
تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان عرف انها فتحت صلحا حكمنا بانهم اقروها
معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الاظهار اهـ قلت وقوله فوقع داخل السور ينبغي ان
لا يهدم ظاهره انه لم يره منقولا وقد صرح به في الذخيرة وشرح السير وقوله وبعد ذلك ينظر الخ
قدمنا ما لو اختلف في انها فتحت عنوة او صلحا ولم يعلم من الآثار والاخبار تبقى في ايديهم قوله
خلافا لما في القهستاني اي عن التتمة من انها في الصلحية تهدم في المواضع كلها في جميع
الروايات قوله ويميز الذمي الخ حاصله انهم لما كانوا مخالطين اهل الاسلام فلا بد
من تمييزهم عنا كيلا يعامل معاملة المسلم من التوقير والاجلال وذلك لا يجوز
وربما يموت احدهم فجأة في الطريق ولا يعرف فيصلى عليه واذا وجب التمييز وجب
ان يكون بما فيه صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بغير اذى من ضرب او صفع
بلا سبب يكون منه بل المراد اتصافهم بهيئة وضيعة فتح قوله ومركبه بمخالفة الهيئة
فيه انما يكون اذا ركبوا من جانب واحد وغالب ظني اني سمعته من شيخنا الاخ
كذلك نهر قلت وهو كذلك في رسالة العلامة قاسم في الكنايس وقد كتب عمر الى
امراء الاجناد ان يختموا اهل الذمة بالرصاص ويركبوا على الاكف عرضا قوله وسلاحه
تبع فيه الدرر وهو مناف لقوله تبعا لغيره من اصحاب المتون ولا يعمل بسلاح الا انه
يحمل على ما اذا استعان بهم الامام او المراد من تمييزه في سلاحه بان لا يحمل سلاحا

وهو بعيد تامل قوله الا اذا استعان بهم الامام الخ لكنه يركب في هذه الحالة باكاف لا بسرج كما
قال بعضهم نهر قوله وذب بالذال المعجمة ثم وطراد لعدو قوله وجاز بغل اي ان لم يكن فيه
عز وشرف وتمامه في شرح الوهبانية قوله وهذا اي جواز ركوبه لبغل او حمار وكان ينبغي تاخير
هذه الجملة بحالها عن قوله ويركبه بسرج كالاكف قوله الا للضرورة كما اذا خرج الى قرية او
كان مريضا فتح قوله والمعتمد ان لا يركبوا كتب بعضهم هنا ان الصواب يركبون بالنون
كما هو عبارة الاشباه لعدم الناصب والجازم وان مخففة من الثقيلة واسمها ضمير
اقول هذا التصويب خطا محض لان المخففة من الثقيلة التي لا تنصب المضارع
شرطها ان تقع بعد فعل اليقين او ما ينزل منزلته نحو علم ان سيكون افلا يرون ان
لا يرجع وهذه ليست كذلك بل هي المصدرية الناصبة نحو وان تصوموا خير لكم
قوله مطلقا اي ولو حمارا قوله في المجامع اي في مجامع المسلمين اذا مر بهم فتح قوله كالاكف
بضمتين جمع اكاف مثل حمار وحمر مصباح فكان الاولى التعبير بالاكاف المفرد قوله كالبردعة
بدل من قوله كالاكف قال في المصباح البردعة بالذال والدال حلس يجعل تحت الرحل
والجمع البرادع هذا هو الاصل وفي عرف زماننا هي للحمار ما يركب عليه بمنزلة السرج للفرس اه فالمراد
هنا المعنى العرفي لا اللغوي قوله ولا يعمل بسلاح اي لا يستعمله ولا يحمله لانه عز وكل ما كان كذلك
يمنعون عنه قلت ومن هذا الاصل تعرف احكام كثيرة در منتقى قوله ويظهر الكستيج بضم الكاف
وبالجيم كما في القهستاني فارسي معرب معناه العجز والذل كما في النهر فيشمل القلنسوة والزنار
والنعل لوجود الذل فيها ولقوله في البحر وكستيجات النصارى قلنسوة سوداء من اللبد
مضربة وزنار من الصوف اه فتعبيره بخصوص الزنار بيان لبعض انواعه اهح قوله الزنار
بوزن تفاح وجمعه زنانير مصباح وفي البحر عن المغرب انه خيط غليظ بقدر الاصبع يشده
الذمي فوق ثيابه قال القهستاني وينبغي ان يكون من الصوف والشعر وان لا يجعل له حلقة
تشده كما يشد المسلم المنطقة بل يعلقه على اليمين او الشمال كما في المحيط قوله ولو زرقا او صفرا
اي فلا ينافي ما في الفتح من انه اذا كان المقصود العلامة يعتبر في كل بلدة متعارفها وفي بلادنا
جعلت العلامة في العمامة فالزم النصارى بالازرق واليهود بالاصفر واختص المسلمون
بالابيض قال في النهر الا انه في الظهيرية قال واما لبس العمامة والزنار بالابريسم فجفاء
في حق اهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم وهذا يوذن بمنع التميين بها ويويده ما ذكره في التتارخانية
حيث صرح بمنعهم من القلانس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضربة
مبطنة وهذا في العلامة اولى اذا عرف هذا فمنعهم من لبس العمائم هو الصواب الواضح بالتبيان
نايد الله سلطان زماننا وسعادته ابدا وملكه شيد ولامره سدد ان منعهم من لبسها اه
قلت وهذا هو الموافق لما ذكره ابو يوسف في كتاب الخراج من الزامهم لبس القلانس الطويلة المضربة
وان عمر كان يامر بذلك ومن منعهم من لبس العمائم تنبيه قال في الفتح وكذا تؤخذ نساؤهم
بالزي في الطرق فيجعل على ملاءة اليهودية خرقة صفراء وعلى النصرانية زرقاء وكذا في الحمامات
اه اي فيجعل في اعناقهن طوق الحديد كما في الاختيار قال في الدر المنتقى قلت وسيجيء
ان الذمية في النظر الى المسلمة كالرجل الاجنبي في الاصح فلا تنظر اصلا الى المسلمة فليتنبه
لذلك اه ومفاده منعهن من دخول حمام فيه مسلمة وهو خلاف المفهوم من كلامهم هنا
تامل قوله وانما تكون طويلة سوداء ظاهره ان الضمير للعمامة وليس كذلك بل هو للقلنسوة
لان المقصود منعهم من العمامة ولو غير طويلة والزامهم بالقلنسوة الطويلة كما علمته
فكان الصواب ان يقول وانما يلبس قلنسوة طويلة سوداء والقلنسوة هي التي يدخل
فيها الراس والعمامة ما يدار عليها من منديل ونحوه قوله الابريسم بكسر الهمزة والراء وفتح
السين وهو الحرير قال المصباح الحريرة واحدة الحرير وهو الابريسم قوله كصوف مربع لعله
الفرجية فانه الان من خصوصيات اهل القراءة والعلم ط قوله وابراد دقيقة البرد

نوع من الثياب

نوع من الثياب مخطط كما في النهاية قوله وتمامه في الفتح حيث قال بل ربما يقف بعض المسلمين
خدمة لهم خوفا من ان يتغير خاطره منه فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له منه الضرر ثم قال
وتجعل مكاعبهم خشنة فاسدة اللون ولا يلبسوا طيالسة كطيالسة المسلمين ولا اردية كارديتهم
هكذا امروا واتفقت الصحابة على ذلك اه وقال ايضا ولا شك في وقوع خلاف هذه في هذه
الديار اه قلت وفي هذه السنة في بلاد كثيرة استاسدت اليهود والنصارى على المسلمين ولله در القائل
احبابنا نوب الزمان كثيرة وامر منها رفعة السفهاء فمتى يفيق الدهر من سكراته وارى اليهود
بذلة الفقهاء قوله وينبغي ان يلازم الصغار اي الذل والهوان والظاهر ان ينبغي هنا بمعنى
يجب قال في البحر واذا وجب عليهم اظهار الذل والصغار مع المسلمين وجب على المسلمين عدم تعظيمهم
لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودي الحمام ان خدمه المسلم طمعا في فلوسه فلا باس به وان تعظيما له
فان كان ليميل قلبه الى الاسلام فكذلك وان لم ينو شيئا مما ذكرنا كره وكذا لو دخل ذمي على مسلم فقام له ليميل
قلبه الى الاسلام فلا باس وان لم ينو شيئا او عظمه لغناه كره اه قال الطرسوسي وان قام تعظيما
لذاته وما هو عليه كفر لان الرضى بالكفر كفر فكيف بتعظيم الكفر اه قلت وبه علم انه لو قام له خوفا
من شره فلا باس ايضا بل اذا تحقق الضرر فقد يجب وقد يستحب على حسب حال ما يتوقعه قوله
ويضيق عليه في المرور بان يلجئه الى اضيق الطريق وعبارة الفتح ويضيق عليهم في الطريق قوله ويجعل
على داره علامة لئلا يقف سائل فيدعو له بالمغفرة او يعامله في التضرع معاملة المسلمين فتح قوله لانها
من ارض العرب افاد ان الحكم غير مقصور على مكة والمدينة بل جزيرة العرب كلها كذلك كما عبر به في الفتح
وغيره وقدمنا تحديدها والحديث المذكور قاله عليه الصلاة والسلام في مرضه الذي مات فيه كما اخرجه في الموطا
وغيره وبسطه في الفتح قوله ولا يطيل فيمنع من ان يطيل فيها المكث حتى يتخذ فيها مسكنا لان حالهم
في المقام في ارض العرب مع التزام الجزية كحالهم في غيرها بلا جزية وهناك لا يمنعون من التجارة بل من اطالة
المقام فكذلك في ارض العرب شرح السير وظاهره ان حد الطول سنة تامل قوله فالظاهر انه ورد فيه ما
استقر عليه الحال اي فيكون المنع هو المعتمد في المذهب قلت لكن الذي ذكره اصحاب المتون في كتاب
الحظر والاباحة ان الذمي لا يمنع من دخول المسجد الحرام وغيره وذكر الشارح هناك ان قول محمد والشافعي
واحمد المنع من المسجد الحرام فالظاهر ان ما في السير الكبير هو قول محمد وحده دون الامام وان اصحاب
المتون على قول الامام ومعلوم ان المتون موضوعة لنقل ما هو المذهب فلا يعدل عما فيها على ان الامام
السرخسي ذكر في شرح السير الكبير ان ابا سفيان جاء الى المدينة ودخل المسجد ولذلك قصة قال
فهذا دليل لنا على مالك رحمه الله تعالى بمنعه المشرك من ان يدخل شيئا من المساجد ثم قال وكان الشافعي
قال يمنعون من دخول المسجد الحرام خاصة للاية انما المشركون نجس فاما عندنا فلا يمنعون
كما لا يمنعون عن دخول سائر المساجد ويستوي في ذلك الحربي والذمي الخ قوله وفي الخانية الخ كان الاولى
تقديمه على مسالة الاستيطان ثم ان ظاهره ان نساءهم تميز بالكستيج دون العبيد مع انه ليس في عبارة الخانية
ذكر النساء اصلا ونصها ولا يوخذ عبيد اهل الذمة بالكستيجات وهكذا نقلها عنها في البحر والنهر وعبارة
النهر قالوا ويجب ان تميز نساؤهم ايضا عن نسائنا في الطرقات والحمامات وفي الخانية ولا يوخذ عبيد
اهل الذمة بالكستيجات قوله الذمي اذا اشترى دارا الخ قال السرخسي في شرح السير فان مصر الامام في ارضيهم
للمسلمين كما مصر عمر رضي الله تعالى عنه البصرة والكوفة فاشترى بها اهل الذمة دورا وسكنوا مع المسلمين
لم يمنعوا من ذلك فانا قبلنا منهم عقد الذمة ليقفوا على محاسن الدين فعسى ان يومنوا واختلاطهم
بالمسلمين والسكن معهم يحقق هذا المعنى وكان شيخنا الامام شمس الائمة الحلواني يقول هذا اذا قلوا وكانوا
بحيث لا تتعطل جماعات المسلمين ولا تتقلل الجماعة بسكناهم بهذه الصفة فاما اذا كثروا على وجه
يودي الى تعطيل بعض الجماعات او تقليلها منعوا من ذلك وامروا ان يسكنوا ناحية ليس فيها للمسلمين
جماعة وهذا المحفوظ عن ابي يوسف في الامالي اه قوله اي لاجل شراها انما فسره بهذا لقوله بعد لا ينبغي ان تباع
منزل ط قوله وقيل لا يجبر الا اذا كثر نقله في البحر عن الصغرى بعد ان نقل عن الخانية بلا تقييد بالكثرة ولكن
لم يعبر عنه بقيل ولا يخفى ان هذا القيد يصلح توفيقا بين القولين وهذا قول شمس الائمة الحلواني كما علمته انفا
ومشى عليه في الوهبانية وشرحها وكذا قال الخير الرملي ان الذي يجب ان يعول عليه التفصيل فلا نقول بالمنع

مطلب في سكنى اهل الذمة مع المسلمين في المصر

مطلقا ولا بعدمه مطلقا بل يدور الحكم على القلة والكثرة والضرر والمنفعة وهذا هو الموافق للقواعد
الفقهية فتأمل اه قوله فاجاب الخ هذا الجواب مبني على اختيار الحلواني وغيره تأمل ط ولم يجب عن المسئول
عنه وجوابه انهما يستحقان الوظيفة لقيامهما بالعمل اه قلت وانما تركه لظهوره وتنبيها على ما هو الاهم
فهو من اسلوب الحكيم كما في قوله تعالى يسئلونك عن الاهلة الاية قوله ففي الخانية الخ اي والاستخدام المذكور
ينافي الاستخفاف قوله واذا تكارى الخ شروع في الكرى بعد الفراغ من الشرا وظاهر كلام المصنف الفرق بينهما
وهو مبني على القول بالجبر على البيع مطلقا وقد علمت ان المعول عليه القول بالتفصيل فلا فرق بين الكرا
والشرا بل اصل العبارة المذكورة انما هو في الشرا كما نقلناه انفا عن السرخسي قوله ليس فيها مسلمون
هو في معنى ما مر من قوله ليس فيها للمسلمين جماعة لان من شأن المسلمين اقامة الجماعة قوله في المصر شرط
انه غير قيد بل اعتبار الشرط المذكور قوله لكن قيده الخ وعبارته كما رأيته في حاشية الحموي وغيرها قوله في محلة
خاصة هذا اللفظ لم اجده لاحد وانما الموجود في الكتب ان الجواز مقيد بما ذكره الحلواني بقوله هذا اذا
قلوا بحيث لا تتعطل بسبب سكناهم جماعات المسلمين ولا تتقلل اما اذا تعطلت او تقللت فلا يمكنون
من السكنى فيها ويسكنون في ناحية ليس فيها للمسلمين جماعة فكان المصر فهم من الناحية المحلة
وليس كذلك بل قد صرح التمرتاشي في شرح الجامع الصغير بعد ما نقل عن ح في انهم يومرون ببيع دورهم في
امصار المسلمين والخروج عنها وبالسكنى خارجها لئلا تكون لهم منعة كمنعة المسلمين بمنعهم عن ان تكون
لهم محلة خاصة حيث قال بعد ما ذكرناه نقلا عن السغدي والمراد اي بالمنع المذكور عن الامصار مقهورون
(هامش: ان يكون لهم في المصر محلة خاصة يسكنونها ولهم فيها منعة كالمسلمين فاما سكناهم بينهم وهم مق)
فلا كذلك اه قلت وقوله بمنعهم متعلق بقوله صرح وقوله حيث قال اي التمرتاشي وحاصل كلامه ان المحلة من جملة المصر
مع ان الحلواني قال لا يمكنون من السكنى فيها اي في المصر ويسكنون في ناحية الخ فهو صريح بانه اذا لزم تقليل الجماعة
يسكنون في ناحية خارجة عن المصر فهي غير المحلة وصريح كلام التمرتاشي ايضا منعهم عن ان يكون لهم محلة
خاصة في المصر وانما يسكنون بينهم مقهورين يعني اذا لم يلزم تقليل الجماعة فتحصل من مجموع كلام الحلواني
والتمرتاشي انه اذا لزم من سكناهم في المصر تقليل الجماعة امروا بالسكنى في ناحية خارج المصر ليس فيها جماعة
للمسلمين وان لم يلزم ذلك يسكنون في المصر بين المسلمين مقهورين لا في محلة خاصة في المصر لانه يلزم منه ان
يكون لهم في مصر المسلمين منعة بسبب اجتماعهم في محلتهم فافهم قوله انهم يومرون مفعول نقل ط قوله نقلا حال من
(هامش: منعة كمنعة المسلمين صح)
فاعل صرح بتأويل اسم الفاعل اه ح قوله والمراد الا ان يقال بان المراد ويكون متعلقا بصرح ط قوله ولهم
فيها منعة الواو للحال والمنعة بفتح النون جمع مانع اي جماعات يمنعونهم من وصول غيرهم اليهم افاده ح وقوله
عارضة صفة منعة ومعترضة انما هو بسبب اجتماعهم في محلة خاصة وقوله فاما سكناهم الخ مقابل لها اي سكناهم
بين المسلمين لا في محلة خاصة بل متفرقين بينهم وهم مقهورون لهم فلا كذلك اي فلا يكون ممنوعا تنبيه
قال في الدر المنتقى وكذا يمنعون عن التعلي في بنائهم على المسلمين ومن المساواة عند بعض العلماء نعم يبقى
(هامش: مطلب في منعهم عن التعلي في البنا على المسلمين)
القديم كما في الوهبانية وشروحها وفي المنظومة المحبية ويمنع الذمي من ان يسكنا * او ان يحل منزلا عالي البنا *
ان كان بين المسلمين يسكن * بل اهل ذمة على ما بينوا * اه قلت ومقتضى النظم الذي ذكره المنع ولو البنا قديما
لانه علق المنع على السكنى لا على التعلية في البنا لكن سئل في الخيرية عن طبقة ليهودي راكبة على بيت لمسلم يريد المسلم
منعه من سكناها ومن التعلي عليه فاجاب بانه ليس للمسلم ذلك فقد جوزوا ابقاء دار الذمي العالية على دار المسلم
وسكناها اذا ملكها ما لم تنهدم فانه لا يعيدها عالية كما كانت وممن صرح بذلك ابن الشحنة في شرح النظم الوهباني وكثير من
علمائنا اه وذكر في جواب سؤال اخر انه اذا كان التعلي للتحفظ من اللصوص لا يمنع منه لانهم نصوا على انهم ليس لهم
رفع بنائهم على المسلمين وعلة المنع مقيدة بالتعلي على المسلمين فاذا لم يكن ذلك بل للتحفظ فلا يمنعون
كما هو ظاهر اه وقال قارئ الهداية في فتاواه اهل الذمة في المعاملات كالمسلمين فما جاز للمسلم فعله في ملكه
جاز لهم وما لا فلا وانما يمنع من تعلية بنائه اذا حصل لجاره ضرر كمنع ضوء وهواء وقال هذا هو ظاهر المذهب وذكر
القاضي ابو يوسف في كتاب الخراج ان للقاضي منعهم من السكنى بين المسلمين بل يسكنون منعزلين قال قارئ
الهداية وهو الذي افتى به انا اه اي لانه اذا كان له منعهم من السكنى بيننا فله منعهم من التعلي بالاولى
وذكر في جواب اخر لا يجوز لهم ان يعلوا بناءهم على بناء المسلمين ولا ان يسكنوا دارا عالية البنا بين المسلمين
بل يمنعون ان يسكنوا محلات المسلمين اه وهذا ميل منه الى ما نقله عن ابي يوسف وافتى به اولا ايضا والقران
(هامش: بلغ)
قوله هذا هو ظاهر المذهب يرجع الى قوله اهل الذمة في المعاملات كالمسلمين وانما كان لا يلزم منه ان يكونوا مثلهم

فيما فيه تستعلا على المسلمين افتى

(فوق السطر: عن الحاوي ه)
فيما فيه استعلا على المسلمين افتى في الموضعين بالمنع لما قدمه له من انه ينبغي ان يلازم الصغار
فيما يكون بينه وبين المسلمين في كل شيء ولا يخفى ان استعلاءه في البنا على جيرانه المسلمين خلاف
الصغار بل بحث في الفتح انه اذا استعلى على المسلمين حل للامام قتله ولا يخفى ان لفظ استعلى
يشمل ما بالقول وما بالفعل وبهذا التقرير اندفع ما ذكره في الخيرية مخالفا لما قدمناه عنه من
قوله ان ما افتى به قارئ الهداية من ظاهر المذهب اقوى مدركا للحديث الشريف الموجب لكونهم لهم ما لنا
وعليهم ما علينا فان قارئ الهداية لم يفت به بل افتى في الموضعين بخلافه كما سمعت والحديث
الشريف لا يفيد ان لهم ما لنا من العز والشرف بل في المعاملات من العقود ونحوها للادلة الدالة على الزامهم
(هامش: للادلة صح)
الصغار وعدم التردد على المسلمين وصرح الشافعية بان منعهم عن التعلي واجب وان ذلك لحق الله
وتعظيم دينه فلا يباح برضى الجار المسلم اه وقواعدنا لا تاباه فقد مر انه يحرم تعظيمه ولا يخفى ان الرضا
باستعلائه تعظيم له هذا ما ظهر لي في هذا المحل والله اعلم قوله وينتقض عهدهم لانهم بذلك صاروا حربا
(هامش: مطلب فيما ينتقض به عهد الذمي وما لا ينتقض)
علينا وعقد الذمة ما كان الا لدفع شر حرابتهم فيعرى عن الفائدة فلا يبقى ولا يبطل امان ذريته بنقض
عهده فتح قوله بالغلبة على موضع اي قرية او حصن فتح وقوله للحرب اي لاجل حربنا وفي بعض النسخ
للحراب بزيادة الالف واحترز بالغلبة المذكورة عما لو كانوا مع اهل البغي يعينونهم على القتال
فانه لا ينتقض عهدهم كما ذكره الزيلعي وغيره في باب البغاة قوله او بالالتحاق بدار الحرب لا يبعد ان
يقال مثله انتقاله الى المكان الذي تغلبوا فيه كانتقاله الى دار الحرب بالاتفاق ان لم يكن ذلك المكان
مواخما لدار الاسلام اي بان كان متصلا بدار الحرب والا فعلى قولهما كما في الفتح قوله او بالامتناع عن
قبول الجزية اي بخلاف الامتناع عن ادائها على ما يأتي لكن الامتناع عن قبولها انما يكون عند ابتداء
وضعها وهو ح لم يكن له عهد ذمة حتى ينتقض ويمكن تصويره فيمن دخل في عهد الذمة تبعا ثم صار اهلا
كالمجنون والصبي فاذا افاق او بلغ اول الحول توضع عليه فاذا امتنع انتقض عهده افاده ط قوله وجعل
نفسه طليعة للمشركين هذا مما زاده في الفتح ايضا لكن لم يذكره هنا بل ذكره في النكاح في باب نكاح المشرك
قوله بان يبعث الخ صورته ان يدخل مستامنا ويقيم سنة وتضرب عليه الجزية وقصده التجسس على
(هامش: ليطلع صح)
المسلمين ليخبر العدو ط قوله فلو لم يبعثوه بان كان ذميا اصليا وطرأ عليه هذا القصد ط قوله وعليه
يحمل كلام المحيط حيث قال لو كان يخبر المشركين بعيوب المسلمين او يقاتل رجلا من المسلمين ليقتله
لا يكون نقضا للعهد وهذا التوفيق لصاحب البحر واقره في النهر وغيره ويشعر به تعبير الفتح بالطليعة
فان الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو كما في البحر عن
المغرب قوله في كل احكامه فيحكم بموته باللحاق واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته وتبين منه زوجته
الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجماعا ويقسم ماله بين ورثته فتح وتمامه في البحر قوله والمرتد يقتل
لان كفره اغلظ بحر قوله والمرتد يجبر على الاسلام اما المرتدة فانها تسترق بعد اللحاق في رواية واحدة وقبله
في رواية بحر قوله بقوله نقضت العهد لانه لا ينتقض عهده بالقول بل بالفعل كما مر بخلاف الامان
للحربي قلت ولعل وجه الفرق ان امان الحربي على شرف الزوال لتمكنه من العود متى اراد فهو غير
لازم بخلاف عهد الذمة فهو لازم لا يصح الرجوع عنه ولذا لا يمكن من العود الى دار الحرب فيجبره
الامام على الجزية ما دام تحت قهره بخلاف ما اذا لحق بدارهم او غلبوا على موضع او جعل نفسه طليعة
او امتنع عن قبول الجزية لانه في الاولين صار حربا علينا كما مر وفي الثالث علم انه لم يقصد العهد
بل جعله وصلة الى اضراره بنا وفي الرابع لم يوجد منه ما يدفع عنه القتل بخلاف ما اذا امتنع عن
ادائها ولذا قال الزيلعي وغيره لان الغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا اداؤها والالتزام
باق فياخذها الامام منه جبرا اه وبهذا اندفع ما استشكله في النهر من انه لو امتنع عن قبولها نقض
عهده وليس ذلك الا بالقول وجه الدفع ان الانتقاض لم يجئ من قوله لا اقبل بل من عدم وجود
ما يدفع عنه القتل وهو التزام ادائها بخلاف امتناعه عن ادائها بقوله لا اؤديها فان قوله
وجد بعد التزامها الدافع للقتل ولا يزول ذلك الالتزام به وكذا بقوله نقضت العهد لما قلنا من انه
لازم لا يملك فسخه صريحا ولا دلالة ما دام تحت قهرنا فافهم واندفع به ايضا ما اورده في الدرر
من ان امتناعه عن ادائها بقوله لا اعطيها ينافي بقاء الالتزام لما قلنا من لزوم ذلك الالتزام وانه

لا يملك نقضه صريحا فكذا دلالة بالاولى فيجبر على ادائها ما دام مقهورا في دارنا ثم رأيت الحموي اجاب بنحوه ذلك
اعلم قوله بل عن قبولها اى بل ينتقض عهده بالاباء عن قبولها وقدمنا تصويره وقد علمت انفا وجه الفرق بين
المسئلتين قوله ونقل العيني حيث قال وفي رواية مذكورة في واقعات حسام ان اهل الذمة اذا امتنعوا عن اداء الجزية
ينتقض العهد ويقاتلون وهو قول الثلاثة اهـ ولا يخفى ضعفها رواية ودراية بحر قلت اما وجه الضعف رواية
فلانه خلاف الرواية المشهورة في المذهب المنصوصة في المتون وغيرها واما الدراية اى الضعف من حيث المعنى
فلما علمت من بقاء الالتزام الدافع للقتل فتؤخذ منهم جبرا ويمكن تاويل ما في الواقعات بما اذا كانوا جماعة
تغلبوا على موضع هو بلدهم او غيرها واظهروا العصيان والمحاربة فانها حينئذ لا يمكن اخذها منهم الا بالقتال
تامل قوله ولا بالزنا بمسلمة بل يقام عليه موجبه وهو الحد وكذا لو نكحها لا ينتقض عهده والنكاح باطل ولو اسلم
بعده ويعزران وكذا الساعي بينهما بحر قوله وافتان مسلم معتد وافتى الرابعي اهـ ح قلت لكن الذي
رايناه في النسخ افتتان بتائين وفي المصباح فتن المال الناس من باب ضرب استمالهم وفتن في دينه
وافتتن ايضا بالبنا للمفعول مال عنه اهـ ومقتضاه ان الافتتان متعد لا لازم تامل قوله وسب
النبي صلى الله عليه وسلم اى اذا لم يعلن فلو اعلن بشتمه او اعتاده قتل ولو امرأة وبه يفتى اليوم در
منتقى وهذا حاصل ما سيذكره الشارح هنا وقيده الخير الرملي بقيد اخر حيث قال اقول هذا ان لم يشترط
انتقاضه به اما اذا شرط انتقض به كما هو ظاهر اهـ قلت وقد ذكر الامام ابو يوسف في كتاب الخراج
في صلح ابي عبيدة مع اهل الشام انه صالحهم واشترط عليهم حين دخلها على ان يترك كنائسهم وبيعهم على
ان لا يحدثوا بناء بيعة ولا كنيسة وان لا يشتموا مسلما ولا يضربوه الخ وذكر العلامة قاسم من رواية
الخلال والبيهقي وغيرهما كتابا بالعهد وفي اخره فلما اتيت عمر بن الخطاب بالكتاب زاد فيه وان لا نضرب
احدا من المسلمين شرطنا لهم ذلك علينا وعلى اهل ملتنا وقبلنا عنهم الامان فان نحن خالفنا شيئا
مما شرطناه لكم وضمناه على انفسنا فلا ذمة لنا وقد حل لكم منا ما يحل لكم من اهل المعاندة
والشقاق وفي رواية الخلال فكتب عمر ان امض لهم ما سألوه والحق فيه حرفين اشترطهما عليهم
مع ما شرطوا على انفسهم ان لا يشتروا شيئا من سبايانا ومن ضرب مسلما عمدا فقد خلع عهده الخ اهـ وقد ذكر
الشرنبلالي في رسالته كتاب العهد بتمامه ثم قال وقد اعتمد الفقهاء ذلك من كل مذهب كما نقله القاضي بدر الدين
القرافي اهـ ثم ذكر الشرنبلالي انه انتقض عهدهم باحداث ذلك الدير اى الذي احدثوه في زمنه والف فيه الرسالة
المذكورة ثم قال بعد ذكره ما الحقه عمر رضي الله عنه ان هذا دليل لما قاله الكمال بن الهمام من نقض العهد
بتمردهم واستعلائهم على المسلمين اهـ قلت ولعلهم لم يقيدوا بهذا القيد لظهوره كما تقدم عن الرملي لان
المعلق على امر لا يوجد بدونه ولان مرادهم بيان ان مجرد عقد الذمة لا ينتقض بما ذكروه من السب ونحوه
والجهاد ماض الى يوم القيامة وليس كل امام اذا فتح بلدة يشترط هذا الشرط الذي شرطه عمر فلذا تركوا
التصريح على ان ما شرطه عمر على الشام ونحوها لا يجري حكمه الا ما فتحه من البلاد ما لم يعلم اشتراطه عليهم ايضا
فصار الحاصل ان عقد الذمة لا ينتقض بما ذكروه ما لم يشترط انتقاضه به فاذا اشترط انتقض والا فلا
الا اذا اعلن بالشتم او اعتاده لما قدمناه ولما ياتي عن المعروضات وغيرها ولما ذكره ط عن الشلبي
عن حافظ الدين النسفي اذا طعن الذمي في دين الاسلام طعنا ظاهرا جاز قتله لان العهد معقود معه
على ان لا يطعن فاذا طعن فقد نكث عهده وخرج من الذمة اهـ لكن مقتضى هذا التعليل اشتراط
عدم الطعن بمجرد عقد الذمة وهو خلاف كلامهم فتامل ثم تنبه ذلك قيدان فعلية الشتم بما لا يتدينون
به ونقله في حاشية السيد ابي السعود عن الذخيرة بقوله اذا ذكره بسوء يعتقده ويتدين به بان قال انه ليس
برسول او قتل اليهود بغير حق او نسبه الى الكذب فعند بعض الائمة لا ينتقض عهده اما اذا ذكره بما لا يعتقده
ولا يتدين به كما لو نسبه الى الزنا او طعن في نسبه ينتقض اهـ قوله المقاودن لاى لعهد الذمة قوله فالطاوك
اى بالسب قوله فلو من مسلم قتل اى ان لم يتب ~~[illegible]~~ لا مطلقا خلافا لما ذكره في الدرر [illegible]
والبزازية وغيرهما فانه مذهب المالكية لا مذهبنا كما سياتي تحريره فافهم قوله ويؤدب الذمي ويعاقب الخ اطلقه
فشمل تاديبه وعقابه بالقتل اذا اعتاده واعلن به كما ياتي ويدل عليه ما قدمناه انفا عن حافظ الدين
النسفي وتقدم في باب التعزير انه يقتل المكابر بالظلم وقطاع الطريق والمكاسين وجميع الظلمة وجميع الكبائر
وانه افتى الناصحي بقتل كل مؤذ ورايته في كتاب الصارم المسلول لشيخ الاسلام ابن تيمية الحنبلي ما نصه

[margin:] بل ومنتقضا ... او وجد ذلك ... نص ... بان افتتنا مبني للمجهول يقتضي انه متعد لا انه لازم لا يبنى للمجهول منه

[margin:] قوله سب الذمي النبي صلى الله عليه وسلم

[margin:] كل وجه

[margin:] قوله فيه ان نفيه الخ اقول ... مذهبه ان نفيه ما في المنهاج ... لان ... الزنا ... بمسلمة او اصابها بنكاح او دل اهل الحرب على عورة للمسلمين او فتن مسلما عن دينه او طعن في الاسلام او القرآن او ذكر الله تعالى او رسوله صلى الله عليه وسلم او القرآن او نبيا بسوء مما لا يتدينون به فالاصح انه ان شرط انتقاض العهد به انتقض بمخالفة الشرط والا يشترط ذلك او شك هل شرط اولا على الاوجه فلا ينتقض لانها لا تخل بمقصود العقد وصحح في اصل الروضة انه لا ينقض مطلقا وضعف انتهى

واما ابو حنيفة

فاما ابو حنيفة واصحابه فقالوا لا ينتقض العهد بالسب ولا يقتل الذمي بذلك لكن يعزر على اظهار ذلك كما يعزر
على اظهار المنكرات التي ليس لهم فعلها من اظهار اصواتهم بكتابهم ونحو ذلك وحكاه الطحاوي عن الثوري ومن
اصولهم يعني الحنفية ان ما لا قتل فيه عندهم مثل القتل بالمثقل والجماع في غير القبل اذا تكرر فللامام ان يقتل
فاعله وكذلك له ان يزيد على الحد المقدر اذا راى المصلحة ويحملون ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه
من القتل في مثل هذه الجرائم على انه راى المصلحة في ذلك ويسمونه القتل سياسة وكان حاصله ان له ان
يعزر بالقتل في الجرائم التي تعظمت بالتكرار وشرع القتل في جنسها ولهذا افتى اكثرهم بقتل من اكثر
من سب النبي صلى الله عليه وسلم من اهل الذمة وان اسلم بعد اخذه وقالوا يقتل سياسة وهذا متوجه
على اصولهم اهـ فقد افاد انه يجوز عندنا قتله اذا تكرر منه ذلك واظهره وقوله وان اسلم بعد اخذه لم ار
من صرح به عندنا لكنه نقل عن مذهبنا وهو ثبت فيقبل قوله قال العيني الخ قال في البحر لا اصل له في الرواية اهـ
ورده الخير الرملي بانه لا يلزم من عدم النقض عدم القتل وقد صرحوا قاطبة بانه يعزر على ذلك ويؤدب وهو يدل
على جواز قتله زجرا لغيره اذ يجوز الترقي في التعزير الى القتل اذا عظم موجبه ومذهب الشافعي كمذهبنا
على الاصح قال ابن السبكي لا ينبغي ان يفهم من عدم الانتقاض انه لا يقتل فان ذلك لا يلزم اهـ وليس
في مذهبنا ما ينفي قتله خصوصا اذا اظهر ما هو الغاية في التمرد وعدم الاكتراث والاستخفاف واستعلى
على المسلمين على وجه صار متمردا عليهم اهـ ونقل المقدسي ما قاله العيني ثم قال وهو مما يميل اليه كل مسلم
والمتون والشروح خلافه اقول ولنا ان نؤدب الذمي تعزيرا شديدا بحيث لو مات كان دمه هدرا اهـ
قلت لكن هذا اذا اعلن بالسب وكان مما لا يعتقده كما علمته انفا قوله وتبعه ابن الهمام حيث قال
والذي عندي ان سبه عليه الصلاة والسلام او نسبة ما لا ينبغي الى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة
الولد الى الله تعالى وتقدس عن ذلك اذا اظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهره ولكن عثر عليه وهو
يكتمه فلا وهذا لانه الغاية في التمرد والاستخفاف بالاسلام والمسلمين فلا يكون جاريا على العقد الذي
يدفع عنه القتل وهو ان يكون صاغرا ذليلا الى ان قال وهذا البحث منا يوجب انه اذا استعلى على المسلمين
على وجه صار متمردا عليهم يحل للامام قتله او يرجع الى الذل والصغار اهـ قال في البحر وهو بحث خالف
فيه اهل المذهب اهـ وقال الخير الرملي ان ما بحثه في النقض مسلم مخالفته للمذهب واما ما بحثه في القتل
فلا اهـ اى لما علمته انفا من جواز التعزير بالقتل ولما ياتي من جواز قتله اذا اعلن به قوله وبه افتى شيخنا
اى بالقتل لكن تعزيرا كما قدمناه عنه وينبغي تقييده بما اذا ظهر انه معتاده كما قيد به في المعروضات او بما اذا
اعلن به كما ياتي بخلاف ما اذا عثر عليه وهو يكتمه كما مر عن ابن الهمام قوله وبه افتى اى ابو السعود مفتي الروم
بل افتى به اكثر الحنفية اذا اكثر السب كما قدمناه عن الصارم المسلول وهو معنى قوله اذا ظهر انه معتاد
ومثله ما اذا اعلن به كما مر وهذا معنى قول ابن الهمام اذا اظهره يقتل به فلم يكن كلامه مخالفا للمذهب بل صرح به
محرر المذهب الامام محمد كما ياتي قوله بانه يقتل لم يقيده بما اذا اعتاده كما قيد به اولا فظاهره انه يقتل
مطلقا وهو موافق لما افتى به الخير الرملي ولما مر عن العيني والمقدسي لكن علمت تقييده بالاعلان او بما
في الصارم المسلول من اشتراط التكرار قوله لسبه للانبياء المراد الجنس والا فهو قد سب نبيا واحدا قوله
ويؤيده اى يؤيد قتل الكافر الساب قوله في احاديثه الجار والمجرور خبر مقدم وما في قوله ما نصه نكرة موصوفة
بمعنى شيء مبتدا مؤخر والجملة من المبتدا والخبر خبر ان ونصه مصدر بمعنى منصوصه مرفوع على انه مبتدا
وقوله والحق الخ هذه الجملة الى اخرها اريد بها لفظها في محل رفع على انها خبر نصه وجملة هذا المبتدا وخبره في
محل رفع على انها صفة لما لو قدرت مبتدا وجملة ما وخبرها المقدم خبر ان في قوله ان ابن كمال والمعنى ان
ابن كمال شيء منصوصه والحق الخ ثابت في احاديثه الاربعينية فافهم قوله حيث قال الخ بيان لمنه ان هذا
مستدلا من الامام محمد رحمه الله تعالى على جواز قتل المرأة اذا اعلنت بالشتم فهو مخصوص من عموم النهي
عن قتل النساء من اهل الحرب كما ذكره في السير الكبير فيدل على جواز قتل الذمي المنهي عن قتله بعقد الذمة اذا
اعلن بالشتم ايضا واستدل لذلك في شرح السير الكبير بعدة احاديث منها حديث ابن اسحق الهمداني قال جاء
رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال سمعت امرأة من يهود وهي تشتمك والله يا رسول الله انها لمحسنة
الي فقتلتها فاهدر النبي صلى الله عليه وسلم دمها قوله تغلبي وتغلبية بكسر اللام على الاصل ومنهم من
يفتحها مصباح نسبة الى تغلب بن وائل بن ربيعة بوزن تضرب قوم تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم

امتنعوا عن اداء الجزية فصالحهم عمر على ضعف زكاتنا فهو وان كان جزية في المعنى لكنه لا يراعى
فيه شرايطها من وصف الصغار وتقبل من النايب بل شرائط الزكاة واسبابها ولذا اخذت من المراة
لا بانية بها لها بخلاف الصبي والمجنون فلا يوخذ من مواشيهم واموالهم كما في النهر قوله الا الخراج اى خراج
الارض فانه يوخذ من طفلهم ومجنونهم لانه وظيفة الارض وسبب عبادة بحر قوله ضعف زكاتنا فياخذ الساعي
من غنمهم السايمة من كل اربعين شاة شاتين ومن كل مائة واحدى وعشرين اربع شياه وعلى هذا من الابل
والبقر نهر ولا شيء عليهم في بقية اموالهم ورقيقهم كما في الاتقاني يعني الا اذا مروا على العاشر فانه ياخذ منهم
ضعف ما ياخذ من المسلمين ط عن الحموي قوله ومولى القرشي يعني ان معتق التغلبي كمعتق القرشي في ان كلا
منهما لا يتبع اصله حتى توضع الجزية والخراج عليهما وان لم توضعا على اصلهما تخفيفا والمعتق لا يلحق
اصله في التخفيف ولذا لو كان لمسلم مولى نصراني وضعت عليه الجزية وتمامه في الفتح قوله وحديث الخ جواب
سوال وهو ان ما عللتم به من ان المعتق لا يلحق اصله في التخفيف معارض للنص والجواب ان الحديث المذكور
غير مجرى على عمومه بالاجماع فان مولى الهاشمي لا يلحق في الكفاءة للهاشمية ولا في الامامة واذا كان عاما
مخصوصا يصح تخصيصه ايضا بما ذكرنا من العلة وتمامه في الفتح قوله ومصرف الجزية والخراج الخ قيد
بالخراج لان العشر مصرفه مصرف الزكاة كما مر قوله وانما يقبلها الخ ترك قيدا اخر ذكره في الجوهرة وهو ان
يكون المهدي لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته فلو طمع في ايمانه بالرد لا يقبل منه قوله وما اخذ منهم بلا حرب
فيه ان ما قبله ماخوذ بلا حرب لكن فسره في النهر بالماخوذ صلحا على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم
قوله ومصالحنا نبه بذلك على انه لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين نهر وهو جمع مصلحة بفتح الميم واللام ما يعود
نفعه الى الاسلام ط عن القهستاني قوله كسد ثغور اى حفظ المواضع التي ليس ورائها اسلام وفيه اشعار بانه
يصرف الى جماعة يحفظون الطريق في دار الاسلام عن اللصوص قهستاني قوله وبنا قنطرة وجسر القنطرة ما يبنى
على الماء للعبور والجسر بالفتح والكسر ما يعبر به النهر وغيره مبنيا كان او غيره كما في المغرب ومثله بناء
مسجد وحوض ورباط وكرى انهار عظام غير مملوكة كالنيل وجيحون قهستاني وكذا النفقة على المسجد
كما في زكاة الخانية فيدخل فيه الصرف على اقامة شعائره من وظائف الامامة والاذان ونحوهما بحر قوله وكفاية
العلماء هم اصحاب التفسير والحديث والظاهر ان المراد بهم من يعلم العلوم الشرعية فيشمل الصرف والنحو
وغيرهما حموي عن البرجندي ط وفي التعبير بالكفاية اشعار بانه لا يزاد عليها وسياتي بيانه وكذا اشعر باشتراط
فقرهم لكن في حظر الخانية سئل علي الرازي عن بيت المال هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا
او قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه والقرآن اه قال في البحر
اي بان صرف غالب اوقاته في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل او القاضي بل الشاهد بهما
الى كل من فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل المفتي والجندي فيستحقان الكفاية مع الغنا اه وذكر
قبله عن القنية ان طالب العلم قبل ان يتاهل عامل لنفسه لكن ليعمل بعده للمسلمين قوله والعمال
من عطف العام على الخاص كما في القهستاني انه بالضم والتشديد جمع عامل وهو الذي يتولى
امور رجل في ماله وعمله كما قال ابن الاثير فيدخل فيه المذكور والواعظ بحث وعلم كما في المنية وكذا
الوالي وطالب العلم والمحتسب والقاضي والمفتي والمعلم بلا اجر كما في المضمرات قوله وشهود قسمة
بالسين المهملة اى الذين يشهدون بالقسمة بين الورثة ونحوهم كما واستيفاء حقوقهم وفي نسخة
وشهود قيمة بالياء المثناة التحتية اى الذين يشهدون على التقويم عند الاختلاف في القيمة ط
قوله ورقباء سواحل جمع رقيب من رقبته ارقبه من باب قتل اي حفظته والسواحل جمع ساحل وهو
شاطئ البحر مصباح فالمراد الذين يحفظون السواحل وهم المرابطون في الثغور واعم فافهم قوله
وذي المقاتلة الرزق بالكسر اسم من الرزق بالفتح ما ينتفع به قاموس وقال الراغب الرزق
يقال للعطا الجاري دنيويا كان او دينيا وللنصيب ولما يصل الى الجوف ويتغذى به قهستاني
قوله اي ذراري من ذكر الخ لان العادة تعم الكل كما صرح به القهستاني ومنلا مسكين وغيرهما وعبارة
الهداية والكافي توهم تخصيصهم بالمقاتلة وبه صرح شارح المجمع قال في كشف(?) قال في البحر
وليس كذلك وتبعه المنح والدر المنتقى وفسر الذراري في شرح درر البحار بالزوجة والاولاد قوله لم اره نقل
الشيخ عيسى الصفتي في رسالته ما نصه قال ابو يوسف في كتاب الخراج ان من كان مستحقا

في بيت المال

في مصارف بيت المال

مطلب استحقاقه في بيت المال يعطى ولده بعده

في بيت المال وفرض له استحقاقه فيه فانه يفرض لذريته ايضا تبعا له ولا يسقط بموته وقال
صاحب الحاوي الفتوى على انه يفرض لذراري العلما والفقها والمقاتلة ومن كان مستحقا
في بيت المال لا يسقط ما فرض لذراريهم بموتهم ط قلت لكن قول المتون الاتي ومن مات
في نصف الحول حرم من العطا ينافي ذلك الا ان يجاب بان ما يجرى على الذراري عطا مستقل
خاص بالذراري لا عطا الميت بطريق الارث بين جميع الورثة تامل لكن ما مر عن الحاوي
لم اره في الحاوي القدسي ولا في الحاوي الزاهدي وراجعت مواضع كثيرة من كتاب الخراج
فلم اره فيه والله اعلم نعم قال الحموي وقد ذكر علماؤنا انه يفرض للاولاد تبعا ولا يسقط
بموت الاصل ترغيبا اه وذكر العلامة المقدسي ان اعطاءهم بالاولى لشدة احتياجهم
سيما اذا كانوا يجتهدون في سلوك طريق ابائهم اه ونقل العلامة البيري عن الخزانة عن
مبسوط فخر الاسلام اذا مات من له وظيفة في بيت المال لحق الشرع واعزاز الاسلام كالجرايات للائمة
والمؤذنين وغير ذلك مما فيه صلاح الاسلام والمسلمين وللميت ابناء يراعون ويقيمون حق الشرع
واعزاز الاسلام كما يراعي ويقيم الاب فللامام ان يعطي وظيفة الاب للابناء والميت لا لغيرهم تحصيلا(?)
مقصود الشرع وجبر كسر قلوبهم اه قال البيري اقول هذا مؤيد لما هو عرف الحرمين الشريفين ومصر
والروم من غير نكير من ابقاء ابناء الميت ولو كانوا صغارا على وظائف ابائهم مطلقا من امامة
وخطابة وغير ذلك عرفا مرضيا لان فيه احياء خلف العلما ومساعدتهم على بذل الجهد في الاشتغال
بالعلم وقد افتى بجواز ذلك طائفة من اكابر الفضلاء الذين يعول على افتائهم اه قلت ومقتضاه
تخصيص ذلك بالذكور دون الاناث وانت خبير بان الحكم يدور مع علته فاذا كانت العلة هي احياء خلف
العلماء ومساعدتهم على تحصيل العلم فاذا اتبع الابن طريقة والده في الاشتغال في العلم فلا شبهة(?) اما
اذا اهمل ذلك واشتغل باللهو واللعب او في امور الدنيا جاهلا غافلا معطلا للوظائف المذكورة
او ينيب غيره من اهل العلم بشيء قليل ويصرف باقي ذلك في شهواته فانه لا يحل لما فيه من اخذ وظايف
العلماء وتركهم بلا شيء يستعينون به على العلم كما هو الواقع في زماننا فان عامة اوقاف المدارس والمساجد
والوظائف في ايدي جهلة اكثرهم لا يعلمون شيئا من فرائض دينهم ويأكلون ذلك بلا مباشرة ولا نيابة
بسبب تمسكهم بان خبز الاب لابنه فيتوارثون الوظايف اب عن جد كلهم جهلة كالانعام ويبيعون
بذلك قراهم وعمائمهم ويتصدرون في البلدة حتى ادى ذلك الى اندراس المساجد واكثرها صار
بيوتا باعوها او بساتين استغلوها فمن اراد ان يطلب العلم لا يجد له ماوى يسكنه ولا شيئا ياكله فيضطر
الى ان يترك العلم ويكتسب وقد وقع في زماننا ان رجلا من اكابر دمشق مات عن ولد جاهل منه لا يقرا ولا يكتب
فوجهت من وظائفه توليته مسجد ومدرسة على رجلين من اعلم علماء دمشق فذهب ولده وعزلهما عنهما
بالرشوة وفي اواخر الفن الثالث من الاشباه اذا ولى السلطان مدرسا ليس باهل لم تصح توليته وفي البزازية
السلطان اذا اعطى غير المستحق فقد ظلم مرتين بمنع المستحق واعطاء غيره اه ففي توجيه الوظائف
لابناء هؤلاء الجهلة ضياع العلم والدين واعانتهم على اضرار المسلمين فيجب على ولاة الامور توجيهها على
اهلها ونزعها من ايدي غير الاهل واذا مات احد من اهلها توجه على ولده فان لم يخرج على طريقة والده يعزل
عنها وتوجه للاهل اذ لا شك ان غرض الواقف احياء ما وقف من ذلك فكل ما كان فيه تضييعه فهو
مخالف لغرض الشرع والواقف هذا هو الحق الذي لا محيد عنه ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم قوله
فهذا اي ما ذكر من المصالح وقوله مصرف جزية وخراج اي ونحوهما مما ذكر معهما قوله مر في الزكاة اي في
باب المصرف قوله مر في السير اي في فصل كيفية القسمة قوله وبقي رابع تقدم هذا مع الثلاثة التي قبله نظما
لابن الشحنة في اخر باب العشر من كتاب الزكاة وقدمنا الكلام عليها قوله وفقير بلا ولي اي ليس له
من تجب نفقته عليه قال في البحر يعطون منه نفقتهم وادويتهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنايتهم
اه تنبيه قال في الاحكام العلماء يستحقون من النوع الاول بالعمل ومن الافتاء ومن النوع
الثاني بصفة الفقر ونحوها ومن النوع الثالث باحد صفات مستحقيه ومن النوع الرابع بصفة المرض
ونحوه ومن خص استحقاقهم بالاول نظر الى محض صفة العلم اه قوله بيتا يخصه فلا يخلط بعضه ببعض
لان لكل نوع حكما يختص به زيلعي قوله ليصرف للاخرى اي لاهله قال الزيلعي ثم اذا حصل من ذلك النوع

في رسالته صح

مطلب وظيفة توجه لولده من بعده

مطلب تحقيق فيمن ... الوظائف

ويكتسب صح

شيء ده في المستقرض منه اي ان يكون المصروف من الصدقات او من خمس الغنيمة على اهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد
فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه الى المستحق اه قوله ويعطي بقدر الحاجة الخ الذي
في الزيلعي هكذا ويجب على الامام ان يتقي الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر
في ذلك كان الله تعالى عليه حسيبا اه وفي البحر عن القنية كان ابو بكر رضي الله تعالى عنه يسوي في العطاء من بيت المال
وكان عمر رضي الله تعالى عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ بهذا في زماننا احسن فتعتبر الامور
الثلاثة اه اي فله ان يعطي الاحوج اكثر من غير الاحوج وكذا الافقه والافضل اكثر من غيرهما وظاهره انه لا
تراعى الحاجة في الافقه والافضل والا فلا فائدة في ذكرهما ويؤيده ان عمر رضي الله تعالى عنه كان يعطي من كان
له زيادة فضيلة من علم او نسب ونحو ذلك اكثر من غيره وفي البحر ايضا عن المحيط والراي الى الامام من تفضيل
وتسوية من غير ان يميل في ذلك الى هوى وفيه عن القنية وللامام الخيار في المنع والاعطاء في الحكم اه قلت ومثله في
كتاب الخراج لابي يوسف الذي خاطب به هرون الرشيد حيث قال فاما الزيادة على ارزاق القضاة والعمال والولاة
والنقصان مما يجري عليهم فذلك اليك من رايت ان تزيده من الولاة والقضاة في رزقه فزدهم ومن
رايت ان تحط رزقه حططت قوله هو المفتي اليوم لانهم كانوا يحفظون القران ويعلمون احكامه ط قوله ممن
ذكر اي ممن يقوم بمصالح المسلمين كالقضاة والغزاة ونحوهم زيلعي قوله في نصف الحول المراد به ما قبل الحول بقرينة
قوله ولو في اخره ح قوله حرم من العطا هو ما يثبت في الديوان باسم كل ممن ذكرنا من المقاتلة وغيرهم وهو كالجامكية
في عرفنا الا انها شهرية والعطا سنوي فتح قوله لانه صلة ولذا سمي عطا فلا يملكه قبل القبض فلا يورث
ويسقط بالموت فتح قوله في زماننا قال في العناية وفي الابتدا كان يعطي كل من كان له ضرب مزية في الاسلام كازواج
النبي صلى الله عليه وسلم واولاد المهاجرين والانصار قوله القاضي والمفتي والمدرس عبارة البحر مثل القاضي
والمفتي والمدرس وهي اولى لشمولها نحو المقاتلة اه ح قلت وهي عبارة الهداية ايضا قوله او بعد تمامه هذا
مفهوم بالاولى لانه اذا استحب الصرف الى القريب قبل التمام فبعده اولى قوله فيندب الوفاء لما قال في الفتح والوجه
يقتضي الوجوب لان حقه تاكد بتمام عمله في السنة كما قلنا انه يورث سهم الغازي بعد الاحراز بدار الاسلام فكذلك
الحق ح وان لم يثبت له ملكه وقول فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وانما حرمه بنصف السنة لان عند اخرها
يستحب ان يصرف ذلك الى ورثته فاما قبل ذلك فلا الا على قدر عنائه يقتضي ان يعطي حصته من العام اه
قوله قيل يجب الخ عبارة الزيلعي قيل يجب رد ما بقي من السنة وقيل على قياس قول محمد في نفقة الزوجة يرجع
وعندهما لا يرجع هو يعتبره بالانفاق على امراة ليتزوجها وهما يعتبرانه بالهبة اه ونقل في الشرنبلالية
تصحيح وجوب الرد عن الهداية والكافي ولكني لم اره فيهما في هذا الموضع فليراجع قوله فانه يسقط الخ
حاصله ان ما ياخذه الامام والمؤذن من الوقف بمنزلة ما ياخذه القاضي ونحوه من بيت المال نظرا الى ان فيه معنى
الصلة لا تملك الا بالقبض كما مر قوله وقيل لا يسقط الخ اي ما ياخذه الامام والمؤذن قال في الشرنبلالية (مطلب اذا مات المؤذن والامام قبل اخذ وظيفتهما)
جزم في البغية تلخيص القنية بانه يورث بخلاف رزق القاضي كما في الاشباه والنظاير اه قلت ووجهه ما اشار
اليه الشارح تبعا للدرر بقوله لانه كالاجرة اي فيه معنى الاجرة ومعنى الصلة فليس اجرة من كل وجه لكن وجه الاجرة
فيه ارجح لجواز اخذ الاجرة على الاذان والامامة والتعليم كما افتى به المتاخرون بخلاف القضاء ونحوه من الطاعات
فانه لا يجوز اخذ الاجرة عليه ولعل القول الاول ترجيح معنى الصلة في الكل بناء على اصل المذهب من عدم جواز الاجرة على شيء
من الطاعات لكن الفتوى على قول المتاخرين فلذا جزم في البغية بالقول الثاني وفرق بين الامام والقاضي (اصلاه ولعل وجه مح)
كما قدمناه قبيل فصل في كيفية القسمة وقدمنا هناك عن الطرسوسي وغيره ان المدرس ونحوه اذا مات
في اثنا السنة يعطى بقدر ما باشر فقط بخلاف ما لو توقف على الاولاد والذرية فان المعتبر فيهم ظهور الغلة
فمن مات بعد ظهورها استحق لا قبله وقدمنا هناك ايضا عن المفتي ابي السعود مثل ذلك وان
المدرس الثاني يستحق الوظيفة من وقت توجيه السلطان قوله وهذا اي قوله والمؤذن الخ وقد نقل في الدرر
عن فوائد صاحب المحيط اه وتمامه في الدرر قال فيها وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود قرية فيها اراضي الوقف
على امام المسجد يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك وذهب عن تلك القرية
لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقي من السنة
ان كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس والله سبحانه اعلم

باب المرتد

قوله شروع في بيان احكام الكفر الطاري بعد بيان الاصلي اي الذي لم يسبقه ايمان

ودكنها

وركنها اجراء كلمة الكفر على اللسان هذا بالنسبة الى الظاهر الذي يحكم به الحاكم والا فقد تكون بدونه كما
لو عرض له اعتقاد باطل او نوى ان يكفر بعد حين افاده ط قوله بعد الايمان خرج به الكافر اذا تلفظ
بمكفر فلا يعطى حكم المرتد ح نعم قد يقتل الكافر ولو امراة اذا اعلن بشتمه صلى الله عليه وسلم كما مر في الفصل
السابق قوله وهو تصديق الخ بمعنى التصديق قبول القلب واذعانه لما علم بالضرورة انه من دين محمد صلى الله
عليه وسلم بحيث تعلمه العامة من غير افتقار الى نظر واستدلال كالوحدانية والنبوة والبعث والجزاء ووجوب الصلاة
والزكاة وحرمة الخمر ونحوها اه ح عن شرح المسايرة قوله وهل هو فقط اي وهل الايمان التصديق فقط وهو
المختار عند جمهور الاشاعرة وبه قال الماتريدي ح عن شرح المسايرة قوله او هو مع الاقرار قال في المسايرة وهو
منقول عن ابي حنيفة ومشهور عن اصحابه وبعض المحققين من الاشاعرة وقال الخوارج هو التصديق مع الطاعة
ولذا كفروا بالذنب لانتفاء جزء الماهية وقالت الكرامية هو التصديق باللسان فقط فان طابق تصديق القلب
فهو مؤمن ناج والا فهو مؤمن مخلد في النار اه ح قلت وقد حقق في المسايرة انه لا بد في حقيقة الايمان من عدم
ما يدل على الاستخفاف من قول او فعل ويأتي بيانه قوله والاقرار شرط هو من تتمة القول الاول ح اما على القول
الثاني فهو شطر لانه جزء من ماهية الايمان فلا يكون بدونه مؤمنا لا عند الله تعالى ولا في احكام الدنيا لكن بشرط
ان يدرك زمنا يتمكن فيه من الاقرار والا فيكفيه التصديق اتفاقا كما ذكره التفتازاني في شرح العقائد قوله لاجراء
الاحكام الدنيوية اي من الصلاة عليه وخلفه والدفن في مقابر المسلمين والمطالبة بالعشور والزكوات ونحو
ذلك ولا يخفى ان الاقرار لهذا الغرض لا بد ان يكون على وجه الاعلان والاظهار على الامام وغيره من اهل الاسلام
بخلاف ما اذا كان لاتمام الايمان فانه يكفي مجرد التكلم وان لم يظهر على غيره كذا في شرح المقاصد قوله بعد الاتفاق
اي بعد اتفاق القائلين بعدم اعتبار الاقرار قال في شرح المسايرة واتفق القائلون بعدم اعتبار الاقرار
على انه يلزم المصدق ان يعتقد انه متى طولب به اتى به فان طولب به فلم يقر به فهو اي كفه عن الاقرار كفر عناد
وهذا ما قالوا ان ترك العناد شرط وفسروه به اي فسروا ترك العناد بان يعتقد انه متى طولب به اتى به
~~فان طولب به فلم يقر به فهو اي كفه عن الاقرار كفر عناد~~ بالاقرار اتى به اه بقي ما لو لم يعتقد ذلك بان
كان خالي الذهن او اعتقد انه متى طولب به لا ياتي به لكنه عندما طولب به اتى به فهل يكفي نظرا لحصول
المقصود او لا يكفي نظرا لاشتراطهم الاعتقاد السابق فليحرر اه ح اقول الظاهر ان المراد بالاشتراط
المذكور نفي اعتقاد عدمه اي لا يعتقد انه متى طولب به لا يقر وفي شرح المقاصد وشرح التحرير ما
يفيده ونصه ثم الخلاف فيما اذا كان قادرا وترك التكلم لا على وجه الاباء اذ العاجز كالاخرس مؤمن
اتفاقا والمصر على عدم الاقرار مع المطالبة به كافر وفاقا لكون ذلك من امارات عدم التصديق
ولهذا اطبقوا على كفر ابي طالب اه فظهر ان خالي الذهن لو اتى به عند المطالبة مؤمن لعدم الاصرار على
عدم الاقرار ومن اعتقد عدم الاتيان به عندها ليس مؤمنا فلو اتى به عندها كان ذلك ايمانا مستانفا
هذا ما ظهر لي قوله من هزل بلفظ كفر اي تكلم به باختياره غير قاصد معناه وهذا لا ينافي ما مر من ان الايمان
هو التصديق فقط او مع الاقرار لان التصديق وان كان موجودا حقيقة لكنه زائل حكما لان الشارع
جعل بعض المعاصي امارة على عدم وجوده كالهزل المذكور وكما لو سجد لصنم او وضع مصحفا في
قاذورة فانه يكفر وان كان مصدقا لان ذلك في حكم التكذيب كما افاده في شرح العقائد واشار الى
ذلك بقوله للاستخفاف فان فعل ذلك استخفاف واستهانة بالدين فهو امارة عدم التصديق ولذا
قال في المسايرة وبالجملة فقد ضم الى التصديق بالقلب او بالقلب واللسان في تحقيق الايمان امور الاخلال
بها اخلال بالايمان اتفاقا كترك السجود لصنم وقتل نبي والاستخفاف به وبالمصحف والكعبة وكذا
مخالفة او انكار ما اجمع عليه بعد العلم به لان ذلك دليل على ان التصديق مفقود ثم حقق ان عدم الاخلال
بهذه الامور احد اجزاء مفهوم الايمان فهو حينئذ التصديق والاقرار وعدم الاخلال بما ذكر بدليل ان
بعض هذه الامور تكون مع تحقق التصديق والاقرار ثم قال ولاعتبار التعظيم المنافي للاستخفاف
كفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المتهتكين لدلالتها على الاستخفاف بالدين كالصلاة
بلا وضوء عمدا بل بالمواظبة على ترك سنة استخفافا بها بسبب انه فعلها النبي صلى الله عليه وسلم زيادة او
استقباحها كمن استقبح من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقه او احفاء شاربه اه قلت ويظهر من هذا
ان ما كان دليل الاستخفاف يكفر به وان لم يقصد الاستخفاف لانه لو توقف على قصده لما احتاج

الى ذلك وتصدم المخالف بما مر لان قصد الاستخفاف مناف للتصديق قوله فهو ككفر العناد اي ككفر من
صدق بقلبه وامتنع عن الاقرار بالشهادتين عنادا ومخالفة فانه امارة عدم التصديق وان قلنا ان
الاقرار ليس ركنا قوله والكفر لغة الستر ومنه سمي الفلاح كافرا لانه يستر البذر في الارض ومنه كفر
النعمة وهو موجود في المعنى الشرعي لانه ستر ما وجب اظهاره قوله تكذيبه صلى الله عليه وسلم المراد
بالتكذيب عدم التصديق الذي مر اي عدم الاذعان والقبول لما علم مجيئه به صلى الله عليه وسلم ضرورة
اي علما ضروريا لا يتوقف على نظر واستدلال وليس المراد التصريح بانه كاذب في كذا لان مجرد نسبة الكذب
اليه صلى الله عليه وسلم كفر وظاهر كلامه تخصيص الكفر بجحد الضروري فقط مع ان الشرط عندنا ثبوته
على وجه القطع وان لم يكن ضروريا بل قد يكون بما يكون استخفافا من قول او فعل كما مر ولذا ذكر
في المسايرة ان ما ينفي الاستسلام او يوجب التكذيب فهو كفر فما ينفي الاستسلام كل ما قدمناه عن الحنفية
اي مما يدل على الاستخفاف وما ذكر قبله من قتل نبي اذ الاستخفاف فيه اظهر وما يوجب التكذيب جحد كل
ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم ادعاؤه ضرورة واما ما لم يبلغ حد الضرورة كاستحقاق بنت الابن السدس
مع البنت باجماع المسلمين فظاهر كلام الحنفية الاكفار بجحده فانهم لم يشترطوا سوى القطع في الثبوت
ويجب حمله على ما اذا علم المنكر ثبوته قطعا لان مناط التكفير وهو التكذيب او الاستخفاف عند ذلك
يكون اما اذا لم يعلم فلا الا ان يذكر له اهل العلم ذلك فيلج اه وهذا موافق لما قدمناه عنه من انه يكفر
بانكار ما اجمع عليه بعد العلم به ومثله ما في نور العين عن شرح العمدة اطلق بعضهم ان مخالف
الاجماع يكفر والحق ان المسائل الاجماعية تارة يصحبها التواتر عن صاحب الشرع كوجوب الخمس وقد
لا يصحبها فالاول يكفر جاحده لمخالفته التواتر لا لمخالفته الاجماع اه ثم نقل في نور العين عن رسالة
الفاضل الشهير حسام جلبي من عظماء علماء السلطان سليم بن بايزيد خان ما نصه اذا لم تكن الاية او
الخبر المتواتر قطعي الدلالة او لم يكن الخبر متواترا او كان قطعيا لكن فيه شبهة او لم يكن الاجماع اجماع
الجميع او كان ولم يكن اجماع الصحابة او كان ولم يكن اجماع جميع الصحابة او كان اجماع جميع الصحابة
ولم يكن قطعيا بان لم يثبت بطريق التواتر او كان قطعيا لكن كان اجماعا سكوتيا ففي كل من هذه الصور
لا يكون الجحود كفرا يظهر ذلك لمن نظر في كتب الاصول فاحفظ هذا الاصل فانه ينفعك في استخراج
فروعه حتى تعرف منه صحة ما قيل انه يلزم الكفر في موضع كذا ولا يلزم في موضع اخر اه تنبيه
في البحر والاصل ان من اعتقد الحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان
لعينه فان كان دليله قطعيا كفر والا فلا وقيل التفصيل في العالم اما الجاهل فلا يفرق بين
الحرام لعينه ولغيره وانما الفرق في حقه ان ما كان قطعيا كفر به والا فلا فيكفر اذا قال الخمر
ليس بحرام وتمامه فيه قوله بل افردت بالتاليف من احسن ما الف فيها ما ذكره في اخر نور العين
وجمع تاليف مستقل ومن ذلك كتاب الاعلام في قواطع الاسلام لابن حجر المكي ذكر فيه المكفرات
عند الحنفية والشافعية وحقق فيه المقام وقد ذكر في البحر جملة من المكفرات قوله قال في البحر
الخ سبب ذلك ما ذكره قبله بقوله وفي جامع الفصولين روى الطحاوي عن اصحابنا لا يخرج
الرجل من الايمان الا جحود ما ادخله فيه ثم ما تيقن انه ردة يحكم بها وما يشك انه
ردة لا يحكم بها اذ الاسلام الثابت لا يزول بالشك مع ان الاسلام يعلو وينبغي للعالم
اذا رفع اليه هذا ان لا يبادر بتكفير اهل الاسلام مع انه يقضي بصحة اسلام المكره اقول
قدمت هذا ليصير ميزانا فيما نقلته في هذا الفصل من المسائل فانه قد ذكر في بعضها انه كفر
مع انه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتامل اه وفي جامع الفصولين وفي الفتاوى الصغرى
الكفر شيء عظيم فلا اجعل المؤمن كافرا متى وجدت رواية انه لا يكفر اه وفي الخلاصة وغيرها
اذا كان في المسالة وجوه توجب التكفير ووجه واحد يمنعه فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي
يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم زاد في البزازية الا اذا صرح بارادة موجب الكفر فلا ينفعه
التاويل حينئذ وفي التتارخانية لا يكفر بالمحتمل لان الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجناية
ومع الاحتمال لا نهاية اه والذي تحرر انه لا يفتى بكفر مسلم امكن حمل كلامه على محمل حسن
او كان في كفره اختلاف ولو رواية ضعيفة فعلى هذا فاكثر الفاظ التكفير المذكورة لا يفتى

مطلب في حكم منكر الاجماع

مطلب ما يشك في انه ردة لا يحكم بها

بالتكفير

بالتكفير فيها ولقد الزمت نفسي ان لا افتي بشيء منها اه كلام البحر باختصار قوله والطوع
اي الاختيار احترازا عن الاكراه ودخل فيه الهازل كما مر لانه يعد مستخفا لتعمده التلفظ به
وان لم يقصد معناه وفي البحر عن الجامع الاصغر اذا اطلق الرجل كلمة الكفر عمدا لكنه لم يعتقد
الكفر قال بعض اصحابنا لا يكفر لان الكفر يتعلق بالضمير ولم يعقد الضمير على الكفر وقال
بعضهم يكفر وهو الصحيح عندي لانه استخف بدينه اه ثم قال في البحر والحاصل ان من تكلم بكلمة
الكفر هازلا او لاعبا كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به في الخانية ومن تكلم بها
مخطئا او مكرها لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عامدا عالما كفر عند الكل ومن تكلم بها اختيارا
جاهلا بانها كفر ففيه اختلاف اه قوله ومعتوه عزاه في النهر الى السراج وهو الناقص العقل وقيل
المدهوش من غير جنون كذا في المغرب وفي احكامات الاشباه ان حكمه حكم الصبي العاقل فتصح العبادات
منه ولا تجب وقيل هو كالمجنون وقيل كالبالغ العاقل اه قلت والاول هو الذي صرح به الاصوليون
ومقتضاه ان تصح ردته لكنه لا يقتل كما هو حكم الصبي العاقل تامل ثم رايت في الخانية قال واما
ردة المعتوه لم تذكر في الكتب المعروفة قال مشايخنا هو في حكم الردة بمنزلة الصبي اه قوله وموسوس
بالكسر ولا يقال بالفتح ولكن موسوس له واليه اي تلقى اليه الوسوسة وقال الليث الوسوسة حديث
النفس وانما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن الليث لا يجوز طلاق الموسوس قال يعني
المغلوب في عقله وعن الحاكم هو المصاب في عقله اذا تكلم يتكلم بغير نظام كذا في المغرب قوله وصبي
لا يعقل قدر عقله في فتاوى قارئ الهداية بان يبلغ سبع سنين نهر وسياتي اخر الباب قوله
وسكران اي ولو من محرم لما في احكامات الاشباه ان السكران من محرم كالصاحي الا في ثلاث
الردة والاقرار بالحدود الخالصة والاشهاد على شهادة نفسه الخ قوله وسكره عليها اي على
الردة والمراد الاكراه الملجئ من قتل او قطع عضو او ضرب مبرح فانه يرخص له ان يظهر ما امر به
على لسانه وقلبه مطمئن بالايمان ولا تبين زوجته استحسانا كما سيجيء في بابه قوله فلو بلغ بشرط
هذا في الذكورة بالاتفاق واما في البلوغ فعندهما خلافا لابي يوسف كما ياتي اخر الباب ح قوله
فانه يقتل ولا يعفى قيده في البحر بما اذا كان سكره بسبب محظور باشره مختارا بلا اكراه والا
فهو كالمجنون اه ح قلت وما جزم به الشارح من انه لا يعفى عنه اي ان تاب سياتي ما يخالفه قوله
للحاكم اي الامام او القاضي بحر قوله من ارتد اي عن الاسلام فلو ان اليهودي تنصر او تمجس او
النصراني تهود او تمجس لم يجبر على العود لما كان عليه لان الكفر كله ملة واحدة كما في البرجندي
وغيره در منتقى وسنذكره المصنف قوله لبلوغه الدعوة مصدر مضاف للمفعول والدعوة فاعل
اه ح قال في البحر وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوة غير واجبة قوله
بيان لثمرة العرض الظاهر ان ثمرة العرض الاسلام والنجاة من القتل واما هذا فهو ثمرة التاجيل
ثلاثة ايام لان من انتقل عن الاسلام والعياذ بالله تعالى لا بد له غالبا من شبهة تكشف له اذ
ابداها في هذه المدة تامل قوله وقيل ندبا اي وانه استمهل وظاهر الرواية الاول وهو انه لا يمهل
بدون استمهال كما في البحر قوله ان استمهل اي بعد العرض للتفكر قهستاني قوله والا قتله اي
بعد عرض الاسلام عليه وكشف شبهته ط قوله الا اذا رجي اسلامه اي فانه يمهل وهل هو واجب
او مستحب محل تردد والظاهر الثاني تامل قوله فانه يضرب الخ اي اذا ارتد ثانيا ثم تاب ضربه الامام
وخلى سبيله وان ارتد ثالثا ثم تاب ضربه ضربا وجيعا وحبسه حتى تظهر عليه اثار التوبة ويرى انه
مخلص ثم خلى سبيله فان عاد فعل به كذا بحر عن التتارخانية وفي الفتح فان ارتد بعد اسلامه ثانيا
قبلنا توبته ايضا وكذا ثالثا ورابعا الا ان الكرخي قال فان عاد بعد الثالثة يقتل ان لم يتب
في الحال ولا يؤجل فان تاب ضربه ضربا وجيعا ولا يبلغ به الحد ثم يحبسه ولا يخرجه حتى يرى عليه
خشوع التوبة وحال المخلص فحينئذ يخلي سبيله فان عاد بعد ذلك فعل به كذلك ابدا ما دام يرجع
الى الاسلام قال الكرخي هذا قول اصحابنا جميعا ان المرتد يستتاب ابدا وما ذكره الكرخي مروي في النوادر
قال اذا تكرر ذلك منه يضرب ضربا مبرحا ثم يحبس الى ان تظهر توبته ورجوعه اه وذلك لاطلاق قوله
تعالى فان تابوا واقاموا الصلاة الاية وعن ابن عمر وعلي لا تقبل توبة من تكررت ردته كالزنديق

وهو قول مالك واحمد والليث وعن ابي يوسف لو فعل ذلك مرارا يقتل غيلة وفسره بان ينتظر فاذا اظهر
كلمة الكفر قتل قبل ان يستتاب لانه ظهر منه الاستخفاف اه باختصار وحاصله ان ظاهر قوله وكذا الثالثة
والرابعة انه لو استمهل بعد الرابعة يؤجل ولا يحبس بعد التوبة والذي نقله عن الكرخي انه لا يؤجل بعد الرابعة
بل يقتل الا ان تاب فانه يضرب ويحبس كما هو رواية النوادر وعن ابن عمر وغيره يقتل ولا توبة له مثل الزنديق
قوله عن اخر حده والخانية ونصه وحكي انه كان ببغداد نصرانيان مرتدان اذا اخذا تابا واذا تركا عادا الى
الردة قال ابو عبد الله البلخي يقتلان ولا تقبل توبتهما اه فقول الطرطوسي ان البلخي اختار قول ابن عمر ولعله
بناه على رواية النوادر المارة عن الفتح كما لا يخفى فافهم قوله بلا توبة اي بلا قبول توبة وليس المراد انه يقتل
ان لم يتب لانه لا نزاع فيه قوله والا قتل اي ولو عبدا فيقتل وان تضمن قتله ابطال حق المولى وهذا
بالاجماع لاطلاق الادلة فتح قال في المنح واطلق فشمل الامام وغيره لكن ان قتله غيره او قطع عضوا منه
بلا اذن الامام ادبه الامام اه وسياتي متنا وشرحا استثناء اربعة عشر لا يقتلون قوله لحديث الخ
رواه احمد والبخاري وغيرهما زيلعي قوله بعد نطقه بالشهادتين كذا قيده في العناية والنهاية وعزاه القهستاني
الى المبسوط والايضاح وغيرهما وقال وانما لم يذكره لان ذلك معلوم لكن مقتضى ما في الفتح عدم اعتماده
لانه عبر عنه بقيل وكانه تابع ظاهر المتون وهو مفاد كلام الزيلعي ويؤيده ما سيذكره في المتن من ان انكاره
الردة توبة ورجوع وقد يوفق بحمل ما هو ظاهر المتون على الاسلام المنجي في الدنيا عن القتل وما في الشروح من
اشتراط النطق بالشهادتين ايضا محمول على الاسلام الحقيقي النافع في الدنيا والاخرة تامل وذكر في الفتح ان
الاقرار بالبعث والنشور مستحب قوله على وجه العادة اي بدون تبر قال في البحر وافاد باشتراط التبري
انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بهما كفره كذا في البزازية وجامع
الفصولين اه قلت وظاهره اشتراط التبري وان لم ينتحل دينا اخر بان كان كفره بجحود كلمة ردة وانظر
خلافه وان اشتراط التبري فيمن انتحل دينا اخر انما هو شرط لاجراء احكام الدنيا عليه اما بالنسبة لاحكام
الاخرة فيكفيه التلفظ بالشهادتين مخلصا كما يدل عليه ما نذكره في اسلام العيسوية قوله لما مر اي من
العرض مستحب ويكره تحريما عند من اوجبه افاده في شرح الملتقى ط قوله قيد باسلام المرتد اي في قوله واسلامه قوله لان
الكفار اي بكفر اصلي والمرتد كفره عارض قوله كالدهرية بضم الدال نسبة الى الدهر بفتحها سموا بذلك لقولهم
وما يهلكنا الا الدهر ح قوله كالثنوية وهم المجوس القائلون بالهين وكالمجوس كما في انفع الوسائل ومقتضاه
انهم غيرهم وهو الذي حققه ابن كمال باشا نقلا عن الآمدي مع مشاركة الكل في اعتقاد ان اصل العالم النور
والظلمة اي النور المسمى يزدان وشانه خلق الخير والظلمة المسماة اهرمن وشانها خلق الشر قوله كالفلاسفة
اي قوم منهم كما في النهر والا فجمهور الفلاسفة يثبتون الرسل على ابلغ وجه لقولهم بالايجاب اه ح اي
باللزوم والتوليد لا بالاختيار لانكارهم كونه تعالى مختارا وينكرون كونها بنزول الملك من السماء وكثيرا مما
علم بالضرورة مجيء الانبياء به كحشر الاجساد والجنة والنار والحاصل انهم وان اثبتوا الرسل لكن لا على الوجه
الذي يثبته اهل الاسلام كما ذكره في شرح المسايرة فصار اثباتهم بمنزلة العدم وعليه فيصح اطلاق القسم تامل
قوله كالوثنية فيه ان الوثنية لا ينكرون الصانع تعالى كما لا يخفى ح قال في شرح السير وعبدة الاوثان كانوا يقرون بالله
تعالى قال تعالى ولئن سألتهم من خلقهم ليقولن الله ولكن كانوا لا يقرون بالوحدانية قال تعالى واذا قيل لهم لا اله
الا الله يستكبرون اه وهذا زاده في الدرر على ما في البدائع وتبعه الشارح والظاهر ان صاحب البدائع ادخله في الثنوية
لانهم جعلوا مع الله تعالى معبودا ثانيا وهو اصنامهم فهم منكرون للوحدانية كالمجوس وحكمهم في الاسلام واحد
كما تعرفه قوله كالعيسوية هم قوم من اليهود ينسبون الى عيسى الاصفهاني اليهودي ح قلت وعبارة البدائع
وصنف منهم يقرون بالصانع وتوحيده والرسالة ورسولنا صلى الله عليه وسلم اليهود والنصارى قال في النهر وليس
منهم في العراق يقال لهم العيسوية صرح بذلك في المحيط والخانية اه قوله فيكتفي في الاولين الخ عبارة البدائع فان
كان من الصنف الاول والثاني فقال لا اله الا الله يحكم باسلامه لان هؤلاء يمتنعون عن الشهادة اصلا فاذا اقروا بها
كان ذلك دليل ايمانهم وكذلك اذا قال اشهد ان محمدا رسول الله لانهم يمتنعون عن كل واحدة من كلمتي الشهادة
فكان الاتيان بواحدة منهما ايتهما كانت دلالة الايمان اه اي ويلزم من الايمان باحداهما الايمان بالاخرى وهذا
صريح في ان الثنوية ينكرون الرسالة فهم كالوثنية فيكتفي في الكل باحدى الكلمتين وبه صرح في انفع الوسائل فقال
ان عبدة الاوثان والنيران والمشركة في الربوبية والمنكر للوحدانية كالثنوية اذا قال الواحد منهم لا اله الا الله

يحكم باسلامه

مطلب ان الكفار خمسة اصناف وما يشترط في اسلامهم

في الجملة لكنهم ينكرون عموم رسالته صح

يحكم باسلامه وكذا لو قال اشهد ان محمدا رسول الله او قال اسلمت او آمنت بالله اه وذكر قبله عن المحيط ان
الكافر اذا اقر بخلاف ما اعتقد يحكم باسلامه ونحوه في شرح السير الكبير وبه يعلم ان ما في شرح المسايرة
لابن ابي شريف الشافعي من انه يكتفي في الثنوي والوثني بالشهادتين بدون تبر فهو على مذهبه او اراد بهما
فافهم قوله وفي الثالث يقول محمد رسول الله فلو قال لا اله الا الله لا يحكم باسلامه لانه منكر الرسالة ولا يمتنع عن
هذه المقالة ولو قال اشهد ان محمدا رسول الله يحكم باسلامه لانه يمتنع عن الشهادة فكان الاقرار بها دليل
الايمان بدائع ومقتضاه ان الاتيان بالثانية يكفيه لان المدار على الاقرار بخلاف معتقده قوله وفي الرابع
باحديهما علله في الدرر بانه منكر للامرين جميعا فبايهما شهد دخل في دين الاسلام اه وهذا التعليل موافق
لما قدمناه عن البدائع وبه صرح ايضا في شرح السير الكبير وزاد انه لو قال انا مسلم فهو مسلم لان عبدة الاوثان
لا يدعون هذا الوصف لانفسهم بل يتبرأون على قصد المغايظة للمسلمين وكذا لو قال انا على دين
محمد او على الحنيفية او على دين الاسلام وقد علمت ان هذا الرابع داخل في الاولين والحكم في الكل واحد
وهو الاكتفاء باحد اللفظين عن الاخر وان ما مر عن شرح المسايرة لا يدفع المنقول عندنا فافهم
قوله وفي الخامس ~~بهما مع التبري كما ذكره ابن الهمام في المسايرة لا يدفع المنقول عندنا قوله وفي الخامس~~
بهما مع التبري الخ ذكر ابن الهمام في المسايرة ان اشتراط التبري لاجراء احكام الاسلام عليه لا لثبوت الايمان
فيما بينه وبين الله تعالى فانه لو اعتقد عموم الرسالة وتشهد فقد كان مؤمنا عند الله تعالى اه ثم ان الذي
في البدائع لو اتى بالشهادتين لا يحكم باسلامه حتى يتبرأ عن الدين الذي هو عليه وزاد في المحيط لا يكون
مسلما حتى يتبرأ من دينه مع ذلك او يقر انه دخل في الاسلام لانه يحتمل انه تبرأ من اليهودية ودخل في النصرانية
فاذا قال مع ذلك ودخلت في الاسلام يزول هذا الاحتمال وقال بعض مشايخنا اذا قال دخلت في الاسلام
يحكم باسلامه وان لم يتبرأ مما كان عليه لانه لا يدل على دخول حادث منه في الاسلام اه ومثله في شرح السير
الكبير قلت اشتراط قوله ودخلت في دين الاسلام ظاهر فيما اذا تبرأ من دينه فقط اما اذا تبرأ من كل دين
يخالف دين الاسلام فلا يحتاج اليه لعدم الاحتمال المذكور فلذا لم يذكره الشارح مع صيغة التبري التي ذكرها
وانظر ما لو اتى بالشهادتين وصرح بتعميم الرسالة الى بني اسرائيل وغيرهم او قال واشهد ان محمدا رسول الله
الى كافة الخلق الانس والجن يكفي عن التبري ايضا كما صرح به الشافعية تأمل ثم قال في الفتح ان اشتراط التبري
انما هو فيمن بين اظهرنا منهم واما من في دار الحرب لو حمل عليه مسلم فقال محمد رسول الله فهو مسلم او قال دخلت في
دين الاسلام او دين محمد صلى الله عليه وسلم فهو دليل اسلامه فكيف اذا اتى بالشهادتين لان في ذلك الوقت ضيقا
وقوله هذا انما اراد به الاسلام الذي يدفع عنه القتل الحاضر فيحمل عليه ويحكم به بمجرد ذلك اه قلت وانما اكتفى عليه
الصلاة والسلام بالشهادتين لان اهل زمنه منكرين لرسالته اصلا كما ياتي ثم اعلم انه يؤخذ من مسألة العيسوي ان من كان كفره
بانكار امر ضروري كحرمة الخمر مثلا انه لا بد من تبرئه مما كان يعتقده لانه كان يقر بالشهادتين معه فلا بد من تبرئه منه
كما صرح به الشافعية وهو ظاهر قوله فيستفسر من جهل حاله ذكر ذلك في النهر بحثا وذكر انه ليس كل اليهود والنصارى
كذلك بل طائفة منهم يقال لهم العيسوية فقال وعلى هذا فينبغي ان يستفسر الآتي بالشهادتين منهم ان جهل حاله
اه اي فان ادعى انه عيسوي يعتقد تخصيص الرسالة بغير بني اسرائيل لا يصح اسلامه الا بالتبري وان ادعى انه ينكرها
مطلقا اكتفى بالشهادتين فافهم قوله بل عمم في الدرر الخ في البحر اول الجهاد عن الذخيرة اما اليهود والنصارى فكان
اسلامهم في زمنه عليه الصلاة والسلام بالشهادتين لانهم كانوا ينكرون رسالته صلى الله عليه وسلم واما اليوم ببلاد العراق
فلا يحكم باسلامه بهما ما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت في دين الاسلام لانهم يقولون انه رسول الى العرب والعجم لا
الى بني اسرائيل كذا صرح به محمد اه وفي شرح السير للسرخسي واما اليهود والنصارى اليوم بين ظهراني المسلمين اذا
اتى واحد منهم بالشهادتين لا يكون مسلما لانهم جميعا يقولون هذا ليس من نصراني ولا يهودي عندنا شأنه
الا قال هذه الكلمة فاذا استفسرته قال رسول الله اليكم لا الى بني اسرائيل ثم قال ولو قال انا مسلم لم يكن مسلما بهذا
لان كل فريق يدعي ذلك لنفسه فالمسلم هو المستسلم للحق وكل ذي دين يدعي انه منقاد للحق وكان شيخنا الامام
يقول الا المجوس في ديارنا فان من يقول منهم انا مسلم يصير مسلما لانهم يأبون هذه الصفة لانفسهم ويسبون
به اولادهم ويقولون يا مسلمان اه قلت وما عزاه الى شيخه يعني الامام الحلواني جزم به في محل اخر وقدمناه عنه
قريبا في الوثني انه يصير مسلما بقوله انا مسلم او على دين محمد او الحنيفية او الاسلام فعلى هذا يقال كذلك في اليهود
والنصارى في بلادنا فانهم يمتنعون من قول انا مسلم حتى ان احدهم اذا اراد منع نفسه عن امر يقول ان فعلته

مطلب في اشتراط التبري مع الاتيان بالشهادتين

اكون مسلما فاذا قال انا مسلم حتى ان احدهم اذا اراد منع نفسه عن امر يقول ان فعلته لكون مسلما فاذا قال
انا مسلم طائعا فهو دليل اسلامه وان لم يسمع منه النطق بالشهادتين كما صرح به في شرح السير فيمن صلى بجماعة فانه
يحكم باسلامه وبانه يحكم بالاسلام بمجرده سيما المسلمين في حق الصلاة عليه اذا مات وكذا يمتنعون من النطق
بالشهادتين اشد الامتناع فاذا اتى بهما طائعا يجب الحكم باسلامه لانه فوق التبري سيما اذ لا شك ان محمدا انما اشترط
التبري بناء على ما كان في زمنه من اقرارهم بالرسالة على خلاف ما كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم من انكارها فاذا
انكروها في زماننا وامتنعوا من النطق بالشهادتين يجب ان يرجع الامر الى ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم اذ لم يبق وجه
للعدول عنه على ان محمدا انما حكم على ما كان في بلاد العراق لا مطلقا كما يوهمه ما في الدرر وعن هذا ذكر العلامة قاسم
انه سئل عن سامري اتى بالشهادتين ثم رجع فاجاب بما حاصله انه ينظر في اعتقاده فانهم ذكروا ان بعض اليهود يخصص
رسالة نبينا صلى الله عليه وسلم بالعرب وهذا لا يكفيه مجرد الشهادتين بخلاف من ينكر الرسالة اصلا وبعض من اعمى الله قلبه
جعلهم فرقة واحدة في جميع البلاد حتى حكم في نصراني منكر للرسالة تلفظ بالشهادتين ببقائه على النصرانية لانه لم يتبرا اهـ
ملخصا والحاصل ان الذي يجب التعويل عليه انه ان جهل حاله يستفسر عنه وان علم كما في زماننا فالامر ظاهر وهذا وجه
ما ياتي عن قاري الهداية قوله لان التلفظ بها صار علامة على الاسلام الخ افاد بقوله صار ان ما كان في زمن الامام
محمد تغير لانهم في زمنه ما كانوا يمتنعون عن النطق بها فلم تكن علامة الاسلام فلذا شرط معها التبري اما في زمن قاري الهداية
فقد صارت علامة الاسلام لانه لا ياتي بها الا المسلم كما في زماننا هذا ولذا نقل في البحر اول كتاب الجهاد كلام قاري الهداية
ثم اعقبه بقوله وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة لانه لا يسمع من اهل الكتاب فيها الشهادتان ولذا قيده محمد
بالعراق اهـ ومثله في شرح العلامة المقدسي ونقل ايضا في الدر المنتقى كلام قاري الهداية ثم قال وبه افتى احمد بن كمال باشا
وفي شرح الملتقى لعبد الرحمن افندي داماد وافتى البعض في ديارنا باسلامه من غير تبر وهو المعمول به اهـ فليحفظ اهـ
وقد اسمعناك آنفا ما في الكفاية خاتمة اعلم ان الاسلام يكون بالفعل ايضا كالصلاة بجماعة او الاقرار بها او الاذان
مطلب الاسلام يكون بالفعل كالصلاة بجماعة
في بعض المساجد او الحج وشهود المناسك لا الصلاة وحده ومجرد الاحرام بحر وقدمنا تمام ذلك نظما في اول كتاب الصلاة
وقدمنا الكلام عليه مستوفى وذكرنا هناك انه لا فرق في الاسلام بين العيسوي وغيره والمراد انه دليل الاسلام فيحكم على
فاعل ذلك به والا فحقيقة الاسلام المنجية في الاخرة لا بد فيها من التصديق الجازم مع الاقرار بالشهادتين
او بدونه على الخلاف المار قوله لا يفتى بكفر مسلم امكن حمل كلامه على محمل حسن ظاهره انه لا يفتى به من حيث استحقاقه
للقتل ولا من حيث الحكم ببينونة زوجته وقد يقال المراد الاول فقط لان تاويل كلامه للتباعد عن قتل المسلم
بان يكون قصد ذلك التاويل وهذا لا ينافي معاملته بظاهر كلامه فيما هو حق العبد وهو طلاق الزوجة وملكها لنفسها
بدليل ما صرحوا به من انه اذا اراد ان يتكلم بكلمة مباحة فجرى على لسانه كلمة الكفر خطا بلا قصد لا يصدقه القاضي
وان كان لا يكفر فيما بينه وبين الله تعالى فتامل ذلك وحرره نقلا فاني لم ار التصريح به نعم سيذكر الشارح ان ما يكون
كفرا اتفاقا يبطل العمل والنكاح وما فيه خلاف يؤمر بالاستغفار والتوبة وتجديد النكاح اهـ وظاهره انه امر احتياط
ثم ان مقتضى كلامهم ايضا انه لا يكفر بشتم دين مسلم اي لا يحكم بكفره لامكان التاويل ثم رايته في جامع الفصولين
حيث قال بعد كلام اقول وعلى هذا ينبغي ان يكفر من شتم دين مسلم ولكن يمكن التاويل بان مراده اخلاقه الردية
مطلب في حكم من شتم دين مسلم
ومعاملته القبيحة لا حقيقة دين الاسلام فينبغي ان لا يكفر حينئذ والله تعالى اعلم اهـ واقره في نور العين ومفهومه
انه لا يحكم بفسخ النكاح وفيه البحث الذي قلناه واما امره بتجديد النكاح فهو لا شك فيه احتياطا خصوصا
في حق الهمج الارذال الذين يشتمون بهذه الكلمة فانهم لا يخطر على بالهم هذا المعنى اصلا وقد سئل في الخيرية
عمن قال له الحاكم ارض بالشرع فقال لا اقبل فافتى مفت بانه كفر وبانت زوجته فهل يثبت كفره بذلك فاجاب
بانه لا ينبغي للعالم ان يبادر بتكفير اهل الاسلام الى اخر ما حرره في البحر واجاب قبيله في مثله بوجوب تعزيره وعقوبته
قوله ولو رواية ضعيفة قال الخير الرملي اقول ولو كانت الرواية لغير اهل مذهبنا ويدل على ذلك اشتراط كون ما
يوجب الكفر مجمعا عليه اهـ قوله كما حرره في البحر قدمنا عبارته قبيل قوله وشرائط صحتها قوله وجوه اي احتمالات
لما مر في عبارة البحر عن التتارخانية انه لا يكفر بالمحتمل قوله والا اي وان لم تكن نيته ذلك الوجه الذي يمنع الكفر
بان اراد الوجه المكفر او لم تكن له نية اصلا لم ينفعه تاويل المفتي لكلامه وحمله اياه على المعنى الذي لا يكفر كما لو
شتم دين مسلم وحمل المفتي الدين على الاخلاق الردية لنفي القتل عنه فلا ينفعه ذلك التاويل فيما بينه وبين
ربه تعالى اذا نواه قوله وينبغي التعوذ بهذا الدعاء صباحا ومساء تدخل اوراد الصباح من نصف الليل الاخير
والمساء من الزوال هنا فيما عبر فيه بهما واما اذا عبر باليوم والليلة فيعتبر ان تحديدا من اولهما فلو قدم الماموم به

فيها

فيها عليه لا يحصل له الموعود به افاده بعض من كتب على الجامع الصغير للسيوطي اهـ قلت ولم ار في الحديث
ذكر صباحا ومساء بل فيه ذكر ثلاثا كما في الزواجر عن الحكيم الترمذي افاد ذلك على ما يذهب الله عنك
صغار الشرك وكباره تقول كل يوم ثلاث مرات اللهم اني اعوذ بك ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك
لما لا اعلم وعند احمد والطبراني ايها الناس اتقوا الشرك فانه اخفى من دبيب النمل قالوا وكيف نتقيه
يا رسول الله قال قولوا اللهم انا نعوذ بك ان نشرك بك شيئا نعلمه ونستغفرك لما لا نعلمه قوله
مطلب توبة اليائس مقبولة دون ايمان اليائس
وتوبة اليائس مقبولة دون ايمان اليائس هو بالمثناة التحتية ضد الرجاء وقطع الطمع
عن الحياة وعلل قبولها في الدرر تبعا للبزازية بان الكافر اجنبي غير عارف بالله تعالى وابتدا
ايمانا وعرفانا والفاسق حاله حالة البقاء والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا
قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده اهـ وقد اطال في اخر البزازية في هذه المسئلة ونقل قبله
القول بعدم قبول كل منهما وعزاه ايضا الى الحنفية والمالكية والشافعية وانتصر له منلا علي القاري
في شرح بدء الامالي وقدمنا ذلك مبسوطا في اول باب صلاة الجنائز واما ايمان اليائس فمذهب
مطلب اجمعوا على كفر فرعون
اهل الحق انه لا ينفع عند الغرغرة ولا عند معاينة عذاب الاستيصال لقوله تعالى فلم يك
ينفعهم ايمانهم لما راوا باسنا ولذا اجمعوا على كفر فرعون كما رواه الترمذي في تفسيره
في سورة يونس وان خالف في ذلك الامام العارف المحقق سيدي محيي الدين بن عربي
في كتابه الفتوحات قال العلامة ابن حجر في الزواجر فانا وان كنا نعتقد جلالة قائله
فهو مردود فان العصمة ليست الا للانبياء مع انه نقل عن بعض كتبه انه صرح فيها بان
فرعون مع هامان وقارون في النار واذا اختلف كلام امام فيؤخذ بما يوافق الادلة
مطلب في استثناء قوم يونس
الظاهرة ويعرض عما خالفها ثم اطال في بيان رده وذكر ايضا انه يستثنى من ايمان
اليائس قوم يونس عليه السلام لقوله تعالى الا قوم يونس الاية بناء على ان الاستثناء متصل
وان ايمانهم كان عند معاينة عذاب الاستيصال وهو قول بعض المفسرين بجعله كرامة
وخصوصية لنبيهم فلا يقاس عليها الا ترى ان نبينا صلى الله عليه وسلم قد اكرمه الله تعالى بحياة
مطلب في نجاة ابوي النبي صلى الله عليه وسلم بعد موتهما
ابويه له حتى امنا به كما في حديث صححه القرطبي وابن ناصر الدين حافظ الشام وغيرهما فانتفعا
بالايمان بعد الموت على خلاف القاعدة اكراما لنبيه صلى الله عليه وسلم كما احيي قتيل بني اسرائيل ليخبر
بقاتله وكان عيسى عليه السلام يحيي الموتى وكذلك نبينا صلى الله عليه وسلم احيى الله تعالى على يديه
جماعة من الموتى وقد صح ان الله تعالى رد عليه صلى الله عليه وسلم الشمس بعد مغيبها حتى صلى علي
كرم الله وجهه العصر فكما اكرم بعود الشمس والوقت بعد فواته فكذلك اكرم بعود الحياة و
وقت الايمان بعد فواته وما قيل ان قوله تعالى ولا تسئل عن اصحاب الجحيم نزل فيهما لم يصح وخبر
مسلم ابي وابوك في النار كان قبل علمه اهـ ملخصا وقدمنا تمام الكلام على ذلك في باب نكاح
الكافر قوله وفيها ايضا شهد نصرانيان الخ هذا ساقط من بعض النسخ وسيذكره بعد قوله
مطلب مهم في حكم ساب الانبياء
وكل مسلم ارتد الخ قوله على ما مر اي عن الخانية معزيا للبلخي لكن قدمنا ان المروي عن اصحابنا
جميعا خلافه قوله الكافر بسبب نبي في بعض النسخ والكافر بسب بالعطف وهو المناسب قوله
فانه يقتل حدا يعني ان جزاءه القتل على وجه كونه حدا ولذا عطف عليه قوله ولا تقبل توبته
لان الحد لا يسقط بالتوبة فهو عطف تفسير وافاد انه حكم الدنيا اما عند الله تعالى فهي
مقبولة كما في البحر ثم اعلم ان هذا ذكره الشارح مجاراة لصاحب الدرر والبزازية والا فسيذكر خلافه
وياتي تحقيقه قوله مطلقا اي سواء جاء تائبا بنفسه او شهد عليه بذلك بحر قوله لانه حق عبد
فيه ان حق العبد لا يسقط اذا طالب به كحد القذف فلا بد هنا من دليل يدل على ان الحاكم له
هذه المطالبة ولم يثبت وانما الثابت انه صلى الله عليه وسلم عفا عن كثير ممن اذوه وشتموه
وقبل اسلامهم كابي سفيان وغيره قوله وتمامه في الدرر حيث قال نقلا عن البزازية وقال
ابن سحنون المالكي اجمع المسلمون ان شاتمه كافر وحكمه القتل ومن شك في عذابه وكفره كفر
اهـ قلت وهذه العبارة مذكورة في الشفا للقاضي عياض المالكي نقلها عنه البزازي

ز اخطأ في فهمها لان المراد بها ما قبل التوبة والا لزم تكفير كثير من الائمة المجتهدين القائلين
بقبول توبته وسقوط القتل بها عنه على ان من قال يقتل وان تاب يقول انه اذا تاب
لا يعذب في الآخرة كما صرحوا به وقدمناه انفا فعلم ان المراد ما قلناه قطعا قوله
والديك ووالدي الذين خلفوك بكسر اللام الدال على لفظ الجمع فيهما او في احدهما قوله نعيم
حضرة الرسالة اي صاحبها صلى الله عليه وسلم وعليه لا يختص الحكم بالشريف بل غيره
مثله لان آدم عليه السلام ابو جميع الناس كنوح الاب الثاني قوله باحتمال العهد
المفهوم من العبارة السابقة انهما يقولان بانه لا يعم وان لم يتحقق عهد قوله
فلا كفر اي لوجود الخلاف في عمومه وتحقق الاحتمال فيه قوله لكن صرح في الشفا
بهذا الاستدراك على ما في فتاوى المصر وعبارة الشفا هكذا قال ابو بكر ابن المنذر اجمع
عوام اهل العلم على ان من سب النبي صلى الله عليه وسلم يقتل وممن قال ذلك مالك بن انس
والليث واحمد واسحق وهو مذهب الشافعي وهو مقتضى قول ابي بكر رضي الله تعالى عنه ولا تقبل
توبته عند هؤلاء وبمثله قال ابو حنيفة واصحابه والثوري واهل الكوفة والاوزاعي
في المسلم لكنهم قالوا هي ردة وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك وروى الطبري مثله
عن ابي حنيفة واصحابه فيمن ينقصه صلى الله عليه وسلم او برئ منه او كذبه اه وما علم انه
نقل الاجماع على كفر الساب ثم نقل عن مالك ومن ذكر بعده انه لا تقبل توبته فعلم ان
المراد من نقل الاجماع على قتله قبل التوبة ثم قال وبمثله قال ابو حنيفة واصحابه الخ اي قالوا
انه يقتل يعني قبل التوبة لا مطلقا ولذا استدرك بقوله لكنهم قالوا هي ردة يعني ليست
حدا ثم ذكر ان الوليد روى عن مالك مثل قول ابي حنيفة فصار عن مالك روايتان
في قبول التوبة وعدمه والمشهور عنه العدم ولذا قدمه وقال في الشفا في موضع اخر قال
ابو حنيفة واصحابه من برئ من محمد صلى الله عليه وسلم او كذب به فهو مرتد حلال الدم الا ان
يرجع اه فهذا تصريح بما علم من عبارته الاولى وقال في موضع بعد ان ذكر عن جماعة من المالكية
عدم قبول توبته وكلام شيوخنا هؤلاء مبني على القول بقتله حدا لا كفرا واما على رواية الوليد
عن مالك ومن وافقه على ذلك من اهل العلم فقد صرحوا انه ردة قالوا ويستتاب منها فان
تاب نكل وان ابى قتل فحكموا له بحكم المرتد مطلقا والوجه الاول اشهر واظهر اه يعني ان قول
مالك بعدم قبول التوبة اشهر واظهر مما رواه عنه الوليد فهذا كلام الشفا صريح في ان مذهب
ابي حنيفة واصحابه القول بقبول التوبة كما هو رواية الوليد عن مالك وهو ايضا قول الثوري
واهل الكوفة والاوزاعي في المسلم اي بخلاف الذمي اذا سب فانه لا ينتقض عهده عندهم كما مر تحريره
في الباب كما سبق ثم ان ما نقله عن الشافعي خلاف المشهور عنه والمشهور قبول التوبة على تفصيل
فيه قال الامام خاتمة المجتهدين الشيخ تقي الدين السبكي في كتابه السيف المسلول على من سب الرسول
حاصل المنقول عند الشافعية انه متى لم يسلم قتل قطعا ومتى اسلم فان كان السب قذفا فالاوجه
الثلاثة هل يقتل او يجلد او لا شيء وان كان غير قذف فلا اعرف نقلا للشافعية غير قبول توبته
وللحنفية في قبول توبته قريب من الشافعية ولا يوجد للحنفية غير قبول التوبة واما الحنابلة فكلامهم
قريب من كلام المالكية والمشهور عن احمد عدم قبول توبته وعنه رواية بقبولها فمذهبه
كمذهب مالك سواء هذا تحرير المنقول في ذلك اه ملخصا فهذا ايضا صريح في ان مذهب الحنفية القبول
وانه لا قول لهم بخلافه وقد سبقه الى نقل ذلك ايضا شيخ الاسلام تقي الدين احمد ابن تيمية الحنبلي في كتابه
الصارم المسلول على شاتم الرسول صلى الله عليه وسلم كما رايته في نسخة منه قديمة عليها خطه حيث قال وكذلك
ذكر جماعة اخرون من اصحابنا اي الحنابلة انه يقتل ساب الرسول صلى الله عليه وسلم ولا تقبل توبته سواء
كان مسلما او كافرا وعامة هؤلاء لما ذكروا المسئلة قالوا خلافا لابي حنيفة والشافعي وقولهما اي ابي حنيفة
والشافعي ان كان مسلما يستتاب فان تاب والا قتل كالمرتد وان كان ذميا فقال ابو حنيفة لا ينتقض
عهده ثم قال بعد ورقة قال ابو الخطاب اذا قذف ام النبي صلى الله عليه وسلم لا تقبل توبته وفي الكافر

اذا سبها ثم اسلم

٢٦

اذا سبها ثم اسلم روايتان وقال ابو حنيفة والشافعي تقبل توبته في الحالين اه ثم قال في محل اخر قد ذكرنا ان المشهور
عن مالك واحمد انه لا يستتاب ولا يسقط القتل عنه وهو قول الليث بن سعد وذكر القاضي عياض انه المشهور من
قول السلف وجمهور العلماء وهو احد الوجهين لاصحاب الشافعي وحكي عن مالك واحمد انه تقبل توبته وهو قول ابي حنيفة
واصحابه وهو المشهور من مذهب الشافعي بناء على قبول توبة المرتد فهذا ايضا كلام القاضي عياض في الشفا والسبكي وابن تيمية ائمة
مذاهبهم على ان مذهب الحنفية قبول التوبة بلا حكاية قول اخر عنهم وانما حكوا الخلاف في بقية المذاهب كفى بهؤلاء حجة لو لم يوجد
النقل كذلك في كتب مذهبنا التي قبل البزازي ومن تبعه مع انه موجود ايضا كما ياتي في كلام الشارح قريبا وقد استوفيت
الكلام عن ذلك في كتاب سميته تنبيه الولاة والحكام على احكام شاتم خير الانام او احد اصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة
والسلام قوله ومفاده قبول التوبة اقول بل هو صريح ونص في ذلك كما علمته قوله والبزازي تبع صاحب السيف المسلول
الذي قاله البزازي انه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق
لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور فيه خلاف لاحد لانه تعلق بحق العبد الى ان قال ودلائل المسئلة
تعرف في كتاب الصارم المسلول على شاتم الرسول اه وهذا كلام يقضي منه غاية العجب كيف يقول لا يتصور فيه خلاف
لاحد بعدما وقع فيه اختلاف الائمة المجتهدين مع صدق الناقلين عنهم كما سمعته وعزوه المسئلة الى كتاب الصارم المسلول
وهو لابن تيمية الحنبلي يدل على انه لم يتصفح ما نقلناه عنه من التصريح بان مذهب الحنفية والشافعية قبول التوبة في مواضع
متعددة وكذلك صرح به السبكي في السيف المسلول والقاضي عياض في الشفا كما سمعته مع ان عبارة البزازي بطولها
اكثرها ماخوذ من الشفا فقد علم ان البزازي قد تساهل غاية التساهل في نقل هذه المسئلة وليته حيث لم ينقلها عن احد
من اهل مذهبنا بل استند الى ما في الشفا والصارم امعن النظر في المراجعة حتى يرى ما هو صريح في خلاف ما فهمه من نقل
المسئلة عنهم ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم فلقد صار هذا التساهل سببا لوقوع عامة المتاخرين عنه في الخطأ حيث
اعتمدوا على نقله وقلدوه في ذلك ولم ينقل احد منهم المسئلة عن كتاب من كتب الحنفية بل المنقول قبل حدوث
هذا القول من البزازي في كتبنا وكتب غيرنا خلافه قوله وقد صرح في النتف الخ اقول ورايت في كتاب الخراج لابي يوسف
ما نصه وايما رجل مسلم سب رسول الله صلى الله عليه وسلم او كذبه او عابه او تنقصه فقد كفر بالله تعالى وبانت منه
امراته فان تاب والا قتل وكذلك المراة الا ان ابا حنيفة قال لا تقتل المراة وتجبر على الاسلام اه وهكذا نقل الخير الرملي
في حاشية البحر ان المسطور في كتب المذهب انها ردة وحكمها حكمها ثم نقل عبارة النتف ومعين الحكام والعجب منه
انه افتى بخلافه في الفتاوى الخيرية ورايت بخط شيخ مشايخنا السائحاني في هذا المحل والعجب كل العجب حيث نسمع
المص كلام شيخ الاسلام يعني ابن عبد العال وراى هذه النقول كيف لا يسقط عن ذلك وقد سمعني بعض
مشايخي رسالة حاصلها انه لا يقتل بعد الاسلام وان هذا هو المذهب اهـ وكذلك كتب شيخ مشايخنا الرحمتي هنا على نسخته
ان مقتضى كلام الشفا وابن ابي جمرة في شرح مختصر البخاري في حديث ان فريضة الحج ادركت ابي الخ ان مذهب ابي حنيفة
والشافعي حكمه حكم المرتد وقد علم ان المرتد تقبل توبته كما نقله هنا عن النتف وغيره فاذا كان هذا في ساب الرسول
صلى الله عليه وسلم ففي ساب الشيخين او احدهما بالاولى فقد تحرر ان المذهب كمذهب الشافعي قبول توبته كما هو
رواية ضعيفة عن مالك وان تحتم قتله مذهب مالك وما عداه فانما نقل غير اهل المذهب وطريقه مجهولة لم يعلم
كاتبها فكن على بصيرة في الاحكام ولا تغتر بكل امر مستغرب وتغفل عن الصواب والله تعالى اعلم اه وكذلك قال
الحموي في حاشية الاشباه نقلا عن بعض العلماء ان ما ذكره صاحب الاشباه من عدم قبول التوبة قد انكره عليه
اهل عصره وان ذلك انما يحفظ لبعض اصحاب مالك كما نقله القاضي عياض وغيره اما على طريقتنا
فلا اه وذكر في اخر كتاب نور العين ان العلامة النحرير الشهير بحسام جلبي الف رسالة في الرد على البزازي
وقال في اخرها وبالجملة قد تتبعنا كتب الحنفية فلم نجد القول بعدم قبول توبة الساب عندهم سوى ما في
البزازية وقد علمت بطلانه ومنشأ غلطه اول الرسالة اه وسنذكره عن المحقق المفتي ابي السعود التصريح
بان مذهب الامام الاعظم انه لا يقتل اذا تاب ويكتفى بتعزيره فهذا صريح المنقول عمن تقدم على البزازي
ومن تبعه ولم يستند هو ولا من تبعه الى كتاب من كتب الحنفية وانما استند الى فهم اخطأ فيه حيث نقل عمن
صرح بخلاف ما فهمه كما قدمناه وان اردت زيادة البيان في المقام فارجع الى كتابنا تنبيه الولاة والحكام
قوله وهو ظاهر في قبول توبته المراد بقبول التوبة في الدنيا بدفع القتل عنه اما قبولها في الاخرة فهو محل وفاق
والاصح منه ما قدمناه عن كتاب الخراج لابي يوسف فان تاب والا قتل قوله كذلك اي يكون شاتما للنبي
لكن قوله يا ابن مائة كلب ان قاله لشريف فهو ممكن فيجري فيه الخلاف المار في قبول توبته وعدمه والا فقد

يكون له مائة اب ليس فيهم نبي على انه يمكن ان يكون مراده ان اجتمع على ام المشتوم مائة كلب او الف خنزير
فلا يدخل اجداده في ذلك وحيث احتمل ذلك ولو بعيدا فلا يحكم بالكفر عندنا كما مر قوله وان شتم الملائكة كالانبيا
هو مصرح به عندنا فقالوا اذا شتم احدا من الانبيا او الملائكة كفر بشتم الانبيا كفر ردة فكذا الملائكة فان
وقد علمت ان الكفر هو
تاب فيها والا قتل قوله فليحرر وقد علمت تحريره بما قدمنا قوله هل للشافعي ان يحكم بقبول توبته اي في اسقاط
القتل عنه وهو مبني على ما ذكره البزازي وقد علمت ان اهل المذهب قائلون بقبول توبته فلا وجه لما ذكره
اه ط وكذا قال الرحمتي قد علمت ان هذا ليس مذهبا للحنفية كما نطقت به كتبهم ونقله عنهم الايمة كالقاضي
عياض وابن ابي جمرة قوله لانها حادثة اخرى الخ يعني ان حكم الحنفي بكفره بناء على ان مذهبه عدم قبول
التوبة لا يرفع الخلاف في عدم قبول التوبة لان عدم قبولها حادثة اخرى لم يحكم بها الحنفي فسوغ للشافعي
الحكم بقبولها وان قال الحنفي حكمت بالكفر وموجبه لان موجب الكفر القتل ان لم يتب وهو المتفق عليه
ولا يلزم منه القتل ايضا ان تاب على انه له موجبات اخر من فسخ النكاح وحبط العمل وغير ذلك فلا يكون
قول الحنفي حكمت بموجبه حكما بقتله وان تاب فللشافعي ان يحكم بعدم قتله اذا تاب والعجب من الشارح
حيث نقل صريح ما في كتب المذهبين الحنفي كالشافعي في قبول توبته كيف جارى صاحب النهر في هذه
المسئلة فكان الصواب ان يبدل الحنفي بالمالكي والحنبلي قوله سؤالا مفعول رايت وفي بعض النسخ سؤال
بالرفع وهو تحريف قوله فاجاب بانه يكفر الخ قال ط قال السايحاني اقول هذا لا يصدر عن ابي السعود لان كلام القائل
يحتمل ان كل الاحاديث الموجودة ليست صدقا لان فيها الموضوع وهذا الاحتمال اقرب من غيره وتقدم
عن الدرر انه اذا كان في المسئلة وجوه توجب الكفر ووجه واحد يمنع فعلى المفتي الميل لما يمنعه وقوله
والثاني اي الحاق الشين يفيد الزندقة اقول لا افادة فيه لان الزندقة ان لا يتدين بدين اه وكتب ط
نحوه قوله فبعد اخذه الخ تفريع على كونه صار زنديقا وحاصل كلامه ان الزنديق لو تاب قبل اخذه اي قبل
ان يرفع الى الحاكم تقبل توبته عندنا وبعده لا اتفاقا وورد الامر السلطاني للقضاة بان ينظر في حال ذلك
الرجل ان ظهر حسن توبته يعمل بقول ابي حنيفة والا فيقول باقي الايمة وانت خبير بان هذا مبني على ما مشى
عليه القاضي عياض من ان مشهور مذهب مالك وهو عدم قبول توبته وان حكمه حكم الزنديق عندهم وتبعه البزازي
كما قدمناه عنه وكذا تبعه في الفتح وقد علمت ان صريح مذهبنا خلافه كما صرح به القاضي عياض وغيره قوله ولكن
التوفيق اي بحمل ما مر عن النتف وغيره من انه يفعل به ما يفعل بالمرتد على ما اذا تاب قبل اخذه وحمل ما في
البزازية على ما بعد اخذه وانت خبير بان هذا التوفيق غير ممكن لتصريح علمائنا بان حكمه حكم المرتد ولا شك ان
حكم المرتد غير حكم الزنديق ولم يفصل احد منهم هذا التفصيل ولان البزازي ومن تابعه قالوا انه لا توبة
له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كما هو مذهب المالكية والحنابلة فعلم انهما
قولان مختلفان بل مذهبان متباينان على ان الزنديق الذي لا تقبل توبته بعد الاخذ هو المعروف بالزندقة
الداعي الى زندقته كما ياتي ومن صدرت منه كلمة الشتم مرة عن غيظ او نحوه لا يصير زنديقا بهذا المعنى قوله
وهو الذي ينبغي التعويل عليه قلت الذي ينبغي التعويل عليه ما نص عليه اهل المذهب فان اتباعنا له واجب
ط قوله رعاية لجانب المصطفى صلى الله عليه وسلم اقول رعاية جانبه في اتباع ما ثبت عنه عند المجتهد قوله لكن
مطلب في حكم ساب الشيخين
في النهر الخ قال السيد الحموي في حاشية الاشباه حكي عن عمر ابن نجيم ان اخاه افتى بذلك فطلب منه النقل فلم
يوجد الا على طرة الجوهرة وذلك بعد حرق الرجل اه واقول على فرض ثبوت ذلك في عامة نسخ الجوهرة لا وجه
له يظهر لما قدمناه من قبول توبة من سب الانبيا عندنا خلافا للمالكية والحنابلة واذا كان كذلك فلا وجه للقول
بعدم قبول توبة من سب الشيخين بل لم يثبت ذلك عن احد من الايمة فيما اعلم اه ونقله عنه السيد ابو السعود
الازهري في حاشية الاشباه ط قوله نعم نقل في البزازية عن الخلاصة ان الرافضي اذا كان يسب الشيخين
ويلعنهما فهو كافر وان كان يفضل عليا عليهما فهو مبتدع اه وهذا لا يستلزم عدم قبول التوبة على ان
الحكم عليه بالكفر مشكل لما في الاختيار اتفق الايمة على تضليل اهل البدع اجمع وتخطيتهم وسب احد من
الصحابة وبغضه لا يكون كفرا لكن يضلل الخ وذكر في فتح القدير ان الخوارج الذين يستحلون دماء المسلمين
واموالهم ويكفرون الصحابة حكمهم عند جمهور الفقها واهل الحديث حكم البغاة وذهب بعض اهل الحديث
الى انهم مرتدون قال ابن المنذر ولا اعلم احدا وافق اهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع
الفقها وذكر في المحيط ان بعض الفقها لا يكفر احدا من اهل البدع وبعضهم يكفرون البعض وهو من

خالف

خالف ببدعته دليلا قطعيا ونسبه الى اكثر اهل السنة والنقل الاول اثبت وابن المنذر اعرف بنقل كلام المجتهدين
نعم يقع في كلام اهل المذهب تكفير كثير ولكن ليس من كلام الفقها الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير
الفقها والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا اه ومما يزيد ذلك وضوحا ما صرحوا به في كتبهم متونا وشروحا من
قولهم ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف وتقبل شهادة اهل الاهوا الا الخطابية وقال ابن ملك في شرح
المجمع وترد شهادة من يظهر سب السلف لانه يكون ظاهر الفسق وتقبل من اهل الاهوا الجبر والقدر والرفض
والخوارج والتشبيه والتعطيل اه وقال الزيلعي او يظهر سب السلف يعني الصالحين منهم وهم الصحابة و
التابعون لان هذه الاشيا تدل على قصور عقله وقلة مروته ومن لم يمتنع عن مثلها لا يمتنع عن الكذب عادة
بخلاف ما لو كان يخفي السب اه ولم يعلل احد لعدم قبول شهادتهم بالكفر كما ترى ثم استثنوا الخطابية
لانهم يرون شهادة الزور لاشياعهم او للحالف وكذا نص الحدادي على قبول رواية اهل الاهوا فهذا
فيمن يسب عامة الصحابة ويكفرهم بناء على تاويل له فاسد فعلم ان ما ذكره في الخلاصة من انه كافر
قول ضعيف مخالف للمتون والشروح بل هو مخالف لاجماع الفقها كما سمعت وقد الف العلامة
منلا علي القاري رسالة في الرد على الخلاصة وبهذا تعلم قطعا ان ما عزي الى الجوهرة من الكفر مع عدم
قبول التوبة على فرض وجوده في الجوهرة باطل لا اصل له ولا يجوز العمل به وقد مر انه اذا كان
في المسئلة خلاف ولو رواية ضعيفة فعلى المفتي ان يميل الى عدم التكفير فكيف يميل هنا الى التكفير
المخالف للاجماع فضلا عن ميله الى قتله وان تاب وقدم ايضا ان المذهب قبول توبة ساب الرسول
صلى الله عليه وسلم فكيف ساب الشيخين والعجب من صاحب البحر حيث تساهل غاية التساهل في الافتا
بقتله مع قوله وقد الزمت نفسي ان لا افتي بشيء من الالفاظ التكفير المذكورة في كتب الفتاوى
نعم لا شك في تكفير من قذف السيدة عايشة رضي الله عنها او انكر صحبة الصديق او اعتقد الالوهية
في علي او ان جبريل غلط في الوحي او نحو ذلك من الكفر الصريح المخالف للقران ولكن لو تاب تقبل
توبته هذا خلاصة ما حررناه في كتابنا تنبيه الولاة والحكام وان اردت الزيادة فارجع اليه واعتمد
عليه ففيه الكفاية لذوي الدراية قوله ويكفينا الخ هذا مرتبط بقوله وهذا يقوي القول الخ ط والمراد
بالامر الامر السلطاني وقد علمت ما فيه والحاصل انه لا شك ولا شبهة في كفر شاتم النبي صلى الله عليه وسلم
وفي استباحة قتله وهو المنقول عن الايمة الاربعة وانما الخلاف في قبول توبته اذا اسلم فعندنا وهو
المشهور عند الشافعي القبول وعند المالكية والحنابلة عدمه بناء على ان قتله حدا واما الرافضي ساب
الشيخين بدون قذف للسيدة عايشة ولا انكار لصحبة الصديق ونحو ذلك فليس بكفر فضلا عن عدم
قبول التوبة بل هو ضلال وبدعة وسياتي تمامه في اول باب البغاة ان شا الله تعالى قوله للشيخ محيي الدين بن العربي
مطلب في حال سيدي الشيخ الاكبر سيدي محيي الدين بن عربي نفعنا الله به
هو محمد بن علي بن محمد الحاتمي الطائي الاندلسي العارف الكبير بن عربي ويقال ابن العربي ولد سنة ٥٦٠ ومات
في ربيع ٦٣٨ ودفن بالصالحية وحسبك قول ذوي الذوق وغيره من الفحول ذا كون بعض فضله هو عرف بكل
فن من اهله واذا اطلق الشيخ الاكبر في عرف القوم فهو المراد وتمامه في طبقات المناوي قوله بعض المتصلفين
اي المتكلفين قوله لكنا نتيقن الخ لعل تيقنه بذلك بدليل ثبت عنده او بسبب عدم اطلاعه على مراد الشيخ
فيها وانه لا يمكن تاويلها فتعين عنده انها مفتراة عليه كما وقع للعارف الشعراني انه افترى عليه بعض الحساد
في بعض كتبه اشيا مكفرة واشاعها عنه حتى اجتمع بعلماء عصره واخرج لهم مسودة كتابه التي عليها خطوط العلما
فاذا هي خالية عما افترى عليه هذا ومن اراد شرح كلماته التي اعترضها المنكرون فليرجع الى كتاب الرد المتين على
منتقص العارف محيي الدين لسيدي عبد الغني النابلسي قوله فيجب الاحتياط الخ لانه ان ثبت افتراؤها فالامر ظاهر
والا فلا يفهم كل احد مراده فيها فيخشى على الناظر فيها من الانكار عليه او فهم خلاف المراد وللحافظ السيوطي
رسالة سماها تنبيه الغبي بتبرئة ابن عربي ذكر فيها ان الناس افترقوا فيه فرقتين الفرقة المصيبة تعتقد
ولايته والاخرى بخلافها ثم قال والقول الفصل عندي فيه طريقة لا يرضاها الفرقتان اعني اعتقاد ولايته النظر
وتحريم
في كتبه فقد نقل عنه انه قال نحن قوم يحرم النظر في كتبنا وذلك ان الصوفية تواطؤوا على الفاظ اصطلحوا عليها وارادوا
بها معاني غير المعاني المتعارفة منها فمن حملها على معانيها المتعارفة كفر نص على ذلك الغزالي في
بعض كتبه وقال انه شبيه بالمتشابه في القران والسنة كالوجه واليد والعين والاستواء اذا ثبت اصل الكتاب
عنه فلا بد من ثبوت كل كلمة لاحتمال ان يدس فيه ما ليس منه من عدو او ملحد او زنديق وثبوت انه قصد بهذه

الكلمة المعنى المتعارف وهذا لاسبيل اليه ومن ادعاه كفر لانه من امور القلب التي لايطلع عليها الا
الله وقد سئل بعض الاكابر العلماء بعض الصوفية ما حملكم على انكم اصطلحتم على هذه الالفاظ التي
يستشنع ظاهرها فقال غيرة على طريقتنا هذا ان يدعيه من لا يحسنه ويدخل فيه من ليس اهله والمتصدي
للنظر في كتبهم او قرائتها لم ينصح نفسه ولا غيره من المسلمين ولا سيما ان كان من القاصرين عن علوم
الظاهر فانه يضل ويضل وان كان عارفا فليس من طريقتهم اقراء المريدين لكتبهم ولا يؤخذ
هذا العلم من الكتاب اه ملخصا وذكر في محل اخر سمعت ان الفقيه العالم العلامة عز الدين ابن
عبد السلام كان يطعن في ابن عربي ويقول هو زنديق فقال له يوما بعض اصحابه اريد ان تريني
القطب فاشار الى ابن عربي فقال له انت تطعن فيه فقال حتى اصون ظاهر الشرع او كما قال اه
وللمحقق ابن كمال باشا فتوى قال فيها بعد ما ابدع في مدحه وله مصنفات كثيرة منها فصوص حكمية
وفتوحات مكية بعض مسائلها مفهوم النص والمعنى وموافق للامر الالهي والشرع النبوي وبعضها
خفي عن ادراك اهل الظاهر دون اهل الكشف والباطن ومن لم يطلع على المعنى المرام يجب
عليه السكوت في هذا المقام لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم ان السمع والبصر والفؤاد كل اولئك
كان عنه مسؤلا قوله شيخ الطريقة حالا وعلما الطريقة هي السيرة المختصة بالسالكين الى الله تعالى من قطع المنازل
والترقي في المقامات والحال عند اهل الحق معنى يرد على القلب من غير تصنع ولا اجتلاب ولا اكتساب
من طرب او حزن او قبض او بسط او هيئة ويزول بظهور صفات النفس سواء تعقبه المثل اولا فاذا دام
وصار ملكة يسمى مقاما فالاحوال مواهب والمقامات تحصل ببذل المجهود والعلم هو الاعتقاد الجازم
المطابق للواقع ومنه فعلي وهو ما لا يؤخذ من الغير وانفعالي ما اخذ من الغير اه من تعريفات السيد
الشريف قدس سره قوله وامام الحقيقة هي مشاهدة الربوبية بالقلب ويقال هي سر معنوي لا حد له ولا
جهة وهي والطريقة والشريعة متلازمة لان الطريق الى الله تعالى له ظاهر وباطن فظاهرها الشريعة والطريقة
وباطنها الحقيقة فبطون الحقيقة في الشريعة والطريقة كبطون الزبد في لبنه لا يظفر من اللبن
بزبده بدون مخضه والمراد من الثلاثة اقامة العبودية على الوجه المراد من العبد اه من الفتوحات
الالهية للقاهر ذكريا قوله حقيقة وسما الحقيقة ضد المجاز والرسم الاثر او بقيته او ما لا شخص له
من الاثار وجمعه ارسم ورسوم قاموس والمراد انه الامام من جهة الحقيقة ونفس الامر ومن جهة الامر
الظاهر للبصر قوله فعلا واسما اي احيى اثارها من جهة الفعل والاسم حتى صارت المعارف فاعلة انفعالها
ومشهورة بين الناس قوله اذ تغلغل الخ هذا بيت من بحر البسيط والتغلغل الدخول والاسراع
والفكر بالكسر ويفتح اعمال النظر في الشيء والخاطر الهاجس قاموس وهو ما يخطر في القلب من تدبير
امر مصباح قوله عباب كغراب معظم السيل وكثرته او موجه والدلا جمع دلو اي لا يستغنى باخذ الدلا
منه لانه لا تصل الى اسفله لكثرته قوله تتقاصى عنه الانواء التقاصي بالقاف والصاد المهملة التباعد
والانوا جمع نوء وهو النجم والاستنواء طلب نوءه اي عطاءه قاموس اي انه سحاب تتباعد عن مطره
وفيضه النجوم التي يكون المطر وقت طلوعها او تتباعد عند عطاياه الناس اي لا تشبهه قوله الافاق
جمع افق بضم وبضمتين الناحية وما ظهر من نواحي الفلك قاموس قوله وهو يقينا منصوب مفعول مطلق
لفعل محذوف تقديره ايقنه جملة معترضة بين المبتدا والخبر قوله ناطق بما كتبته المراد انه مقر به
وان القول طابق الفعل الخ والجملة عطف على اصيفر قوله ما انصفته يقال انصفته انصافا عاملته
بالعدل والقسط مصباح قوله وما على ما استفهامية او نافية اي شيء على شيء قوله يظن الجهل اي يظن الظن
الجهل فهو مفعول مطلق وقوله عمدا او اثما اي ظلما مفعول لاجله او حال وهذا اولى مما قيل انه الجهل بمعنى
المجهول مفعول اول وعمدا واثما مفعول ثان اي ذا عمد واثم فافهم قوله برهانا هو الحجة قاموس فهو حال مؤكدة
قوله مناقبه جمع منقبة وهي المفخرة قاموس قوله الا العلى اي لاني اخاف واشفق الى زدت من
جهة النقصان والتقصير في حقه تنقصا تمييز لا مفعول زدت لئلا يرد عليه ما قيل في زاد
النقص انه لا مناسبة بين الزيادة والنقص حتى يتسلط احدهما على الاخر قوله والكافر بسبب
اعتقاد السحر في الفتح السحر حرام بلا خلاف بين اهل العلم واعتقاد اباحته كفر وعن اصحابنا
ومالك واحمد يكفر الساحر بتعلمه وفعله سواء اعتقد الحرمة اولا ويقتل وفيه حديث مرفوع حد

نبطون

الجهل في غير ... مفعول اول او يظن صح

مطلب في الساحر والزنديق

الساحر

٤٨

الساحر ضربة بالسيف يعني القتل وعند الشافعي لا يقتل ولا يكفر الا اذا اعتقد اباحته واما الكاهن
فقيل هو الساحر وقيل هو العراف الذي يحدس ويتخرص وقيل من له من الجن من ياتيه بالاخبار وقال
اصحابنا ان اعتقد ان الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر لا ان اعتقد انه تخييل وعند الشافعي
ان اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب الى الكواكب وانها تفعل ما يلتمسه كفر وعند احمد حكمه
كالساحر في رواية يقتل وفي رواية ان لم يتب ويجب ان لا يعدل عن مذهب الشافعي في كفر
الساحر والعراف وعدمه واما قتله فيجب ولا يستتاب اذا عرفت مزاولته لعمل السحر لسعيه بالفساد
في الارض لا بمجرد علمه اذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره اه وحاصله انه اختار انه
لا يكفر الا اذا اعتقد مكفرا وبه جزم في النهر وتبعه الشارح وانه يقتل مطلقا ان عرف تعاطيه له ويؤيده
ما في الخانية اتخذ لعبة ليفرق بين المرء وزوجه قالوا هو مرتد ويقتل ان كان يعتقد لها اثرا او
يعتقد التفريق من اللعبة لانه كافر اه وفي نور العين عن المختارات ساحر يدعي الخلق من
نفسه يكفر ويقتل لردته وساحر يسحر وهو جاحد لا يستتاب منه ويقتل اذا ثبت سحره دفعا للضرر
عن الناس وساحر يسحر تجربة ولا يعتقد به لا يكفر قال ابو حنيفة الساحر اذا اقر بسحره او ثبت بالبينة
يقتل ولا يستتاب منه والمسلم والذمي والحر والعبد فيه سواء وقيل يقتل الساحر المسلم لا الكتابي دفعا للضرر
عن الناس كقطاع الطريق وان كانوا مسلمين وبه علم ان الثالث وان كان لا يكفر لكنه يقتل ايضا
للاشتراك في الضرر وان تقييد الشارح بكونه كافرا بسبب اعتقاد السحر غير قيد بل يقتل ولو كان كافرا اصليا
او لم يكفر باعتقاده نعم لما كان كلام المصنف في المسلم الذي ارتد قيد بذلك تامل وتكلم هو وبما نقلناه على
الخانية انه لا يكفر بمجرد عمل السحر ما لم يكن فيه اعتقاد او عمل ما هو كفر ولذا نقل في تبيين المحارم عن
الامام ابي منصور ان القول بانه كفر على الاطلاق خطا ويجب البحث عن حقيقته فان كان في ذلك
رد ما لزم في شرط الايمان فهو كفر والا فلا اه والظاهر ان ما نقل في الفتح عن اصحابنا مبني على ان السحر
لا يكون الا اذا تضمن كفرا وبيان تحقيقه وقدمنا في خطبة الكتاب اجمالا انواع السحر وتمام بيان
ذلك في رسالتنا المسماة سل الحسام الهندي لنصرة مولانا خالد النقشبندي قوله لسعيها الخ اي
لا بسبب اعتقادها الذي هو ردة لان المرتدة لا تقتل عندنا ومقابل الاصح ما في المنتقى انها لا تقتل
بل تحبس وتضرب كالمرتدة كما في الزيلعي قوله وكذا الكافر بسبب الزندقة قال العلامة ابن كمال باشا في رسالته
الزنديق في لسان العرب يطلق على من ينفي الباري تعالى وعلى من يثبت الشريك وعلى من ينكر حكمته والفرق
بينه وبين المرتد العموم الوجهي لانه قد لا يكون مرتدا كما لو كان زنديقا اصليا غير منتقل عن دين الاسلام
والمرتد قد لا يكون زنديقا كما لو تنصر او تهود وقد يكون مسلما فيتزندق واما في اصطلاح الشرع
فالفرق اظهر لاعتبارهم فيه ابطان الكفر والاعتراف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم على ما في شرح المقاصد
لكن القيد الثاني في الزنديق الاسلامي بخلاف غيره والفرق بين الزنديق والمنافق والدهري والملحد
مع الاشتراك في ابطان الكفر ان المنافق غير معترف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم والدهري كذلك مع انكاره
اسناد الحوادث الى الصانع المختار سبحانه وتعالى والملحد وهو من مال عن الشرع القويم الى جهة
من جهات الكفر من الحد في الدين حاد وعدل لا يشترط فيه الاعتراف بنبوة نبينا صلى الله عليه وسلم
ولا بوجود الصانع تعالى وبهذا فارق الدهري ايضا ولا اضمار الكفر وبه فارق المنافق ولا سبق الاسلام
وبه فارق المرتد فالملحد اوسع فرق الكفر حدا اي هو اعم من الكل اه ملخصا قلت لكن الزنديق
باعتبار انه قد يكون مسلما وقد يكون كافرا من الاصل لا يشترط فيه الاعتراف بالنبوة وسيأتي عن
الفتح تفسيره بمن لا يتدين بدين بين حكم الزنديق فقال اعلم انه لا يخلو اما ان يكون معروفا داعيا
الى الضلال او لا والثاني ما ذكره صاحب الهداية في التجنيس من انه على ثلاثة اوجه اما ان يكون زنديقا
من الاصل على الشرك او يكون مسلما فيتزندق او يكون ذميا فيتزندق فالاول يترك على شركه
ان كان من العجم اي بخلاف مشرك العرب فانه لا يترك والثاني يقتل ان لم يسلم لانه مرتد وفي الثالث
يترك على حاله لان الكفر ملة واحدة اه والاول اي المعروف الداعي لا يخلو من ان يتوب باختياره
ويرجع عما فيه قبل ان يؤخذ او لا والثاني يقتل دون الاول اه وتمامه هناك قوله لا توبة له تصحيح لوجه
الشبه والمراد بعدم التوبة انها لا تقبل منه في نفي القتل عنه كما مر في الساب ولذا نقل البيري

الخناق

يسمى

والمراد من الساحر ... ولا صاحب الطلسم ولا الذي يعتقد الاسلام ... والسحر في نفسه حق امر كائن الا انه لا يصلح الا للشر والضرر بالخلق والوسيلة الى الشر شر فيصير مذموما اه والفرق بين الثلاثة ... ان الاول ... كفر ... كما وقع التعبير في الخانية لانه جاحد ويعلم منه ان الاول لا يستتاب ... طلبا للتوبة ... اخذه كما ياتي منح

مطلب في الفرق بين الزنديق والدهري والملحد

ثم صح

عن الشمني بعد نقل اختلاف الرواية في القبول وعدمه ان الخلاف في حق الدنيا اما فيما بينه وبين الله تعالى
فتقبل توبته بلا خلاف اهـ ونحوه في رسالة ابن كمال **قوله** لكن في حظر الخانية الخ استدراك على الفتح حيث لم يذكر
هذا التفصيل ونقل في النهر عن الدراية روايتين في القبول وعدمه ثم قال وينبغي ان يكون هذا التفصيل محمل
الروايتين اهـ **قوله** المعروف اي بالزندقة الداعي اي الذي يدعو الناس الى زندقته اهـ ح فان قلت كيف يكون
معروفا داعيا الى الضلال وقد اعتبر في مفهومه الشرعي ان يبطن الكفر قلت لا بعد فيه فان الزنديق
يموه كفره ويروج عقيدته الفاسدة ويخرجها في الصورة الصحيحة وهذا معنى ابطان الكفر فلا
ينافي اظهاره الدعوى الى الضلال وكونه معروفا بالاضلال اهـ ابن كمال **قوله** ان الخناق لا توبة له افاد
بصيغة المبالغة ان من خنق مرة لا يقتل قال المصنف قبيل الجهاد ومن تكرر الخنق منه في المصر قتل به والا لا
اهـ ط قلت ذكر الخناق هنا استطرادي لان الكلام في الكافر الذي لا تقبل توبته والخناق غير كافر وانما
لا تقبل توبته لسعيه في الارض بالفساد ودفع ضرره عن العباد ومثله قطاع الطريق **قوله** الكاهن
قيل كان حرفي الحديث من اتى كاهنا او عرافا فصدقه بما يقول فقد كفر بما انزل على محمد اخرجه اصحاب
السنن الاربعة وصححه الحاكم عن ابي هريرة والكاهن كما في مختصر النهاية للسيوطي من يتعاطى الخبر عن الكائنات
في المستقبل ويدعي معرفة الاسرار والعراف المنجم وقال الخطابي هو الذي يتعاطى معرفة مكان المسروق والضالة
ونحوهما اهـ والحاصل ان الكاهن من يدعي معرفة الغيب باسباب وهي مختلفة فلذا انقسم الى انواع متعددة
كالعراف والرمال والمنجم وهو الذي يخبر عن المستقبل بطلوع النجم وغروبه والذي يضرب بالحصى والذي
يدعي ان له صاحبا من الجن يخبره عما سيكون والكل مذموم شرعا محكوم عليهم وعلى مصدقهم بالكفر
وفي البزازية يكفر بادعاء علم الغيب وباتيان الكاهن وتصديقه وفي التتارخانية يكفر بقوله انا اعلم
المسروقات او انا اخبر عن اخبار الجن اياي اهـ قلت فعلى هذا ارباب التقاويم من انواع الكاهن
لادعائهم العلم بالحوادث الكائنة واما ما وقع لبعض الخواص كالانبياء والاولياء بالوحي والالهام فهو
باعلام من الله تعالى فليس مما نحن فيه اهـ ملخصا من حاشية نوح من كتاب الصوم قلت وحاصله ان دعوى علم
الغيب معارضة لنص القرآن فيكفر بها الا اذا اسند ذلك صريحا او دلالة الى سبب من الله تعالى كوحي او
الهام وكذا لو اسنده الى امارة عادية بجعل الله تعالى قال صاحب الهداية في كتاب مختارات النوازل واما علم
النجوم فهو في نفسه حسن غير مذموم اذ هو قسمان حسابي وانه حق وقد نطق به الكتاب قال تعالى الشمس
والقمر بحسبان اي سيرهما بحساب واستدلالي بسير النجوم وحركة الافلاك على الحوادث بقضاء الله تعالى وقدره
وهو جائز كاستدلال الطبيب بالنبض على الصحة والمرض ولو لم يعتقد بقضاء الله تعالى او ادعى علم الغيب بنفسه
يكفر اهـ وتمام تحقيق هذا المقام يطلب من رسالتنا سل الحسام الهندي **قوله** والداعي الى الالحاد قدمنا
عن ابن كمال بيانه **قوله** والاباحي اي الذي يعتقد اباحة المحرمات وهو معتقد الزنادقة في فتاوى قارئ
الهداية الزنديق هو الذي يقول ببقاء الدهر ويعتقد ان الاموال والحرم مشتركة اهـ وفي رسالة ابن كمال عن
الامام الغزالي في كتاب التفرقة بين الاسلام والزندقة ومن جنس ذلك ما يدعيه بعض من يدعي التصوف انه بلغ
حالة بينه وبين الله تعالى اسقطت عنه الصلاة وحل له شرب المسكر والمعاصي واكل مال السلطان فهذا مما لا
اشك في وجوب قتله اذ ضرره في الدين اعظم وينفتح به باب من الاباحة لا ينسد وضرر هذا فوق ضرر من يقول
بالاباحة مطلقا فانه يمتنع عن الاصغاء اليه لظهور كفره اما هذا فيزعم انه لم يرتكب الا تخصيص عموم التكليف
بمن ليس له مثل درجته في الدين ويتداعى هذا الى ان يدعي كل فاسق مثل حاله اهـ ملخصا وفي نور العين عن
التمهيد اهل الاهواء اذا ظهرت بدعتهم بحيث توجب الكفر فانه يباح قتلهم جميعا اذا لم يرجعوا ولم يتوبوا واذا
تابوا واسلموا تقبل توبتهم جميعا الا الاباحية والغالية والشيعة من الروافض والقرامطة والزنادقة من الفلاسفة
لا تقبل توبتهم بحال من الاحوال ويقتل بعد التوبة وقبلها لانهم لم يعتقدوا بالصانع تعالى حتى يتوبوا ويرجعوا اليه
وقال بعضهم ان تاب قبل الاخذ والاظهار تقبل توبته والا فلا وهو قياس قول ابي حنيفة وهو حسن جدا واما
من بدعته لا توجب الكفر فانه يجب التعزير باي وجه يمكن ان يمنع عن ذلك فان لم يمكن بلا حبس وضرب يجوز حبسه
وضربه وكذا لو لم يمكن المنع بلا سيف ان كان رئيسهم ومقتداهم جاز قتله سياسة وامتناعا والمبتدع لو له دلالة
ودعوة للناس الى بدعته ويتوهم منه ان ينشر البدعة وان لم يحكم بكفره جاز للسلطان قتله سياسة وزجرا
لان فساده اعلى واعم حيث يؤثر في الدين والبدعة لو كانت كفرا يباح قتل اصحابها عاما ولو لم تكن كفرا يقتل

مطلب في الكاهن والعراف

مطلب في دعوى علم الغيب

مطلب في الاباحي

مطلب في اهل الاهواء اذا ظهرت بدعتهم

معلمهم ورئيسهم زجرا وامتناعا

معلمهم ورئيسهم زجرا وامتناعا اهـ **قوله** الذي لا يتدين بدين يحتمل ان يكون المراد به الذي
لا يستقر على دين او الذي يكون اعتقاده خارجا عن جميع الاديان والثاني هو الظاهر من كلام
الذي سنذكره عنه وقدمنا عن رسالة ابن كمال تفسيره شرعا بمن يبطن الكفر وهذا اعم **قوله**
وتمامه فيه اي في الفتح حيث قال ويجب ان يكون حكم المنافق في عدم قبول توبته كالزنديق لان
ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان الى ما يظهر من التوبة اذا كان يخفي كفره الذي هو عدم اعتقاده
دينا والمنافق مثله في الاخفاء وعلى هذا فطريق العلم بحاله اما بان يعثر بعض الناس عليه او
يسره الى من امن اليه اهـ تنبيه يعلم مما هنا حكم الدروز والتيامنة فانهم في البلاد الشامية
يظهرون الاسلام والصوم والصلاة مع انهم يعتقدون تناسخ الارواح وحل الخمر
والزنا وان الالوهية تظهر في شخص بعد شخص ويجحدون الحشر والصوم والصلاة والحج ويقولون
المسمى بها غير المعنى المراد ويتكلمون في جناب نبينا صلى الله عليه وسلم كلمات فظيعة وللعلامة المحقق
عبد الرحمن العمادي فيهم فتوى مطولة وذكر فيها انهم ينتحلون عقائد النصيرية والاسماعيلية
الذين يلقبون بالقرامطة والباطنية الذين ذكرهم صاحب المواقف ونقل عن علماء المذاهب
الاربعة انه لا يحل اقرارهم في ديار الاسلام بجزية ولا غيرها ولا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم وفيهم فتوى
في الخيرية ايضا فراجعها والحاصل انهم يصدق عليهم اسم الزنديق والمنافق والملحد ولا يخفى
ان اقرارهم بالشهادتين مع هذا الاعتقاد الخبيث لا يجعلهم في حكم المرتد لعدم التصديق ولا
يصح اسلام احدهم ظاهرا الا بشرط التبري عن جميع ما يخالف دين الاسلام لانهم يدعون
الاسلام ويقرون بالشهادتين وبعد الظفر بهم لا تقبل توبتهم اصلا وذكر في التاترخانية انه سئل
فقهاء سمرقند عن رجل يظهر الاسلام والايمان ثم اقر باني كنت اعتقد مع ذلك مذهب
القرامطة وادعو اليه والآن تبت ورجعت وهو يظهر الآن ما كان يظهره قبل من الاسلام و
الايمان قال ابو عبد الكريم بن محمد قتل القرامطة واستيصالهم فرض واما هذا الرجل لو اخذ
فبعض مشايخنا قال يتغفل ويقتل اي تطلب غفلته فان عرف مذهبه وقال بعضهم يقتل بلا
استغفال لان من ظهر منه ذلك ودعا الناس لا يصدق فيما يدعي بعد من التوبة ولو قبل
منه ذلك لهدموا الاسلام واضلوا المسلمين من غير ان يمكن قتلهم واطال في ذلك ونقل
عدة فتاوى عن ائمتنا وغيرهم بنحو ذلك تقدم اعتماد قبول التوبة قبل الاخذ لا بعده **قوله**
لكن في حظر الخانية اي في كتاب الحظر والاباحة منها والاستدراك على قول الفتح او لا اي او لم
يعتقد تحريمه وقدمنا انه في الفتح نقل ذلك عن اصحابنا وانه اختار انه لا يكفر ما لم يعتقد ما يوجب
الكفر لكنه يقتل ولعل ما نقله عن الاصحاب مبني على ان السحر لا يتم الا بما هو كفر كما يفيده قوله تعالى وما
يعلمان من احد حتى يقولا انما نحن فتنة فلا تكفر وعلى هذا فغير المكفر لا يسمى سحرا ويؤيده ما قدمناه عن
المختارات من ان المراد بالساحر غير المشعوذ ولا صاحب الطلسم ولا من يعتقد الاسلام اي بان لم
يفعل او يعتقد ما ينافي الاسلام ولذا قال هنا ولا يعتقده فقد علم انه لا يسمى ساحرا ما لم يعتقد
او يفعل ما هو كفر والله سبحانه اعلم **قوله** فالمستثنى احد عشر اي من قوله وكل مسلم ارتد فتوبته مقبولة الا
احد عشر من تكررت ردته وساب النبي صلى الله عليه وسلم وساب احد الشيخين والساحر والزنديق و
الخناق والكاهن والملحد والاباحي والمنافق ومنكر بعض الضروريات باطنا اهـ ح قلت لكن الساحر
لا يلزم ان يكون مرتدا بان يكون مسلما اصليا ثم فعل ذلك فانه يقتل لو كافرا ومرتدا والخناق غير كافر
وانما يقتل لسعيه بالفساد كما قدمناه واما الزنديق والداعي والملحد وما بعده فيكفي فيه اظهاره للاسلام
وان كان كافرا اصليا فعلم ان المراد بيان جملة من لا تقبل توبته سواء كان مسلما ارتد او لم يرتد او كان
كافرا اصليا وعليه فكان المناسب ذكر قطاع الطريق وكذا اهل الاهواء كما مر عن التمهيد وكذا العوانية كما مر
في باب التعزير وكذا كل من وجب عليه حد زنا او سرقة او قذف او شرب واما ذكر ساب النبي صلى الله عليه وسلم
او احد الشيخين فقد علمت ما فيه **قوله** المرأة يستثنى منها المرتدة بالسحر كما مر وهو الاصح كما في البحر **قوله**
والخنثى اي المشكل فانه اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويجبر على الاسلام بحر عن التتارخانية **قوله** ومن اسلامه
تبعا صوابه تبعا اهـ ح قال في البحر عن البدائع صبي ابواه مسلمان حتى حكم باسلامه تبعا لابويه فبلغ كافرا ولم

مطلب حكم الدروز والتيامنة والنصيرية والاسماعيلية

مطلب جملة من لا تقبل توبته

مطلب جملة من لا يقتل اذا ارتد

يسمع منه اقرار بذلك بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه اذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد
منه التصديق بعد البلوغ حتى لو اقر بالاسلام ثم ارتد يقتل ولكنه في الاول يحبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ
تبعا والحكم في اكسابه كالحكم في اكساب المرتد لانه مرتد حكما اهـ قوله والصبي اذا اسلم اي استقلالا لا بنفسه لا تبعا لابويه
والا فهو المسئلة المارة واطلق عدم قتله فشمل ما بعد البلوغ ففي البحر لو بلغ مرتدا لا يقتل استحسانا لقيام
الشبهة باختلاف العلماء في صحة اسلامه وشبهة الكلام في اسلامه وردته وبقي مسئلة اخرى ذكرها في البحر والفتح
عن المبسوط وهي ما لو ارتد الصبي في صغره فحاصله ان الاولى فيما اذا ارتد حال البلوغ اي قبل ان يقر بالاسلام
قوله والمكره على الاسلام لان الحكم باسلامه من حيث الظاهر لان قيام السيف على راسه ظاهر في عدم الاعتقاد فيصير
شبهة في اسقاط القتل فتح وفيه بعد نقله هذه المسائل عن المبسوط قال وفي كل ذلك يجبر على الاسلام ولو قتله
قاتل قبل ان يسلم لا يلزمه شيء قوله ثم رجعا لان الرجوع شبهة الكذب في الشهادة قوله ومن ثبت اسلامه
بشهادة رجل وامراتين هذا على رواية النوادر كما ستراه ح قوله وقيل يقبل يوهم ان المسئلة الاولى لا اتفاق فيها
وليس كذلك ويمكن ارجاعه للمسئلتين قوله ولو على نصرانية قبلت اتفاقا لان المرتدة لا تقتل بخلاف المرتد
ولكنها تجبر على الاسلام وهذا كله قول الامام وفي النوادر تقبل شهادة رجل وامراتين على الاسلام وشهادة
نصرانيين على نصرانية انه اسلم وهذا هو الذي في اخر كراهية الدرر كما في ح واعتمد قاضيخان قول الامام بعدم
القتل بشهادة النساء وان كان يجبر على الاسلام لان اي نفس كانت لا تقتل بشهادة النساء ط
عن نوح افندي قوله من ولدته المرتدة بيننا لانه يجبر على الاسلام كامه لكنه لا يقتل لمن كان اسلامه
تبعا لابويه ولم يصف الاسلام فبلغ كافرا كما مر وقوله بيننا اي المسلمين غير قيد لما سيأتي من ان الزوجين
لو ارتدا معا فولدت ولدا يجبر بالضرب على الاسلام وان حبلت به ثمة قوله والسكران اذا اسلم يعني
فان اسلامه يصح فان ارتد لا يقتل كالصبي العاقل اذا ارتد ح عن التتارخانية قلت اي ان ارتد
بعد صحوه لا يقتل لان في اسلامه شبهة قوله لان اسلامه حكمي اي بتبعية الدار كما سيأتي في بابه قوله
وفي الاستحسان يصح وهو المعمول به رملي وهو الصواب ط عن بعض العلماء قلت ووجهه ان الحربي
انما يقاتل على الاسلام فالاستحسان فيه قياس واستحسان بخلاف الذمي فانه بعد التزام الذمة
لا يقاتل عليه فالقياس ان لا يصح اسلامه بالاكراه كما لا تصح ردة المسلم به وفي الاستحسان يصح لكن
لو ارتد لا يقتل وتقدم وجهه قوله فالمستثنى اربعة عشر لان المكره تحته ثلاثة الحربي والذمي والمستأمن
وشهادة نصرانيين على نصراني او نصرانية صورتان والباقي ظاهر قوله لان انكاره توبة ورجوع
ظاهره ولو بدون اقرار بالشهادتين وهو ظاهر قول المتون اول الباب واسلامه ان يتبرأ عن الاديان
حيث لم يذكروا الاقرار بالشهادتين ويحتمل ان يكون المراد الانكار مع الاقرار بهما ويؤيده ما في
كافي الحاكم واذا رفعت المرتدة الى الامام فقالت ما ارتددت وانا اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا
رسول الله كان هذا توبة منها اهـ تامل ثم رأيت في البيري على الاشباه قال كون مجرد الانكار توبة غير وارد
بل ذلك مقيد بثلاثة قيود قال في الذخيرة عن بشر بن الوليد اذا جحد المرتد الردة واقر بالتوحيد
وبمعرفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وبدين الاسلام فهذا منه توبة اهـ قوله يحبط عمله يأتي الكلام عليه قوله
وبطلان وقفه اي الذي وقفه حال اسلامه سواء كان على قربة ابتداء او على ذريته ثم على المساكين لانه
قربة ولا بقاء لها مع وجود الردة واذا عاد مسلما لا يعود وقفه الا بتجديد منه واذا مات او قتل
او لحق كان الوقف ميراثا بين ورثته ح عن الخصاف قوله وبينونة زوجته وتكون فسخا عندهما
وقال محمد فرقة بطلاق ولو هي المرتدة فبغير طلاق اجماعا ثم اذا تاب واسلم ترتفع تلك البينونة بيري
عن شرح الطحاوي واقره السيد ابو السعود في حاشية الاشباه قلت والظاهر ان قوله ترتفع اصله لا ترتفع
فسقطت لفظة لا النافية من قلم الناسخ والا فهو مخالف لفروعهم الكثيرة المقررة في باب نكاح الكافر
وغير المصرحة بلزوم تجديد النكاح ومنها ما ياتي قريبا وصرح في البحر عن العناية ان البينونة لا تتوقف على
اسلامه كبطلان وقفه فانه لا يعود صحيحا باسلامه تامل قوله وربما يغلط في هذا المحل اي حيث فهم ان الشهادة
لا تقبل اصلا حتى في بقية الاحكام المذكورة قوله فالمستثنى اربعة عشر صوابه خمسة عشر لان هذا زائد على ما تقدم
والوجه فيه انه لم يتب حقيقة وانما تاب حكما بجعل انكاره توبة فهو داخل في المسلم الذي ارتد ولم يتب ط
قوله واولاده اولاد زنا كذا في فصول العمادي لكن ذكر في نور العين ويجدد بينهما النكاح ان رضيت زوجته

بالعود اليه

بالعود اليه والا فلا يجبر والمولود بينهما قبل تجديد النكاح بالوطء بعد الردة يثبت منه
لكن يكون زنا اهـ قلت ولعل ثبوت النسب لشبهة الخلاف فانها عند الشافعي لا تبين منه تامل
قوله والتوبة اي بتجديد الاسلام قوله وتجديد النكاح اي احتياطا كما في الفصول العمادية وزاد
فيها قسما ثالثا فقال وما كان خطأ من الالفاظ ولا يوجب الكفر فقائله يقر على حاله ولا يؤمر بتجديد
النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك وقوله احتياطا اي يأمره المفتي بالتجديد
ليكون وطؤه حلالا باتفاق وظاهره انه لا يحكم القاضي بالفرقة بينهما وتقدم ان المراد بالاختلاف
ولو رواية ضعيفة ولو في غير المذهب قوله بخلاف المرتدة اي فانها تسترق بعد اللحاق بدار الحرب وتجبر
على الاسلام بالضرب والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر
على الاسلام كما لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام بحر قوله ويزول ملكه الخ اي خلافا لهما
وفي البدائع لا خلاف انه اذا اسلم فاملاكه باقية على ملكه وانه اذا مات او قتل او لحق تزول عن ملكه
وانما الخلاف في زوالها بهذه الثلاثة مقصورا على الحال عندهما ومستندا الى وقت وجود الردة
عنده وتظهر الثمرة في تصرفاته فعندهما نافذة قبل الاسلام وعنده موقوفة لتوقف املاكه اهـ
قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعته وفرقة زوجته وتجديد الايمان فان الارتداد فيها عامل
عمله كذا في العناية وتقدم ان من عباداته التي بطلت وقفه وانه لا يعود باسلامه وكذا لا توقف
في بطلان ايجاره واستيلاده ووصيته وايصائه وتوكيله ووكالته وتمامه في البحر قلت ويستثنى
من فرقة الزوجة ما لو ارتدا معا فانه يبقى النكاح كما صرح به في العناية وفي البحر وافاد ان الكلام
في الحر ولذا قال في الخانية وتصرف المكاتب في ردته نافذ في قولهم زاد في النهر عن السراج وكسبه حال
الردة لمولاه قوله فان اسلم الخ جملة مفسرة لما قبلها ط قوله ورث كسب اسلامه وارثه المسلم
اشار الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت او القتل او الحكم باللحاق وهو رواية محمد عن الامام
وهو الاصح وروي عنه اعتبار وقت الردة وروي اعتبارهما معا فعلى الاصح لو كان له ولد كافر او
عبد يوم الردة فعتق او اسلم بعدها قبل احد الثلاثة ورث وكذا لو ولد من علوق حادث بعدها اذا
كان مسلما تبعا لامه بان علق من امة مسلمة له وتمامه في البحر لكن قوله او الحكم باللحاق خلاف الاصح
فان الاصح وهو ظاهر الرواية اعتبار وجود الوارث عند اللحاق وروي عند الحكم به كما في شرح السير
الكبير قوله ولو زوجته لانه بالردة كانه مرض مرض الموت لاختياره سبب الهلاك باصراره على الكفر مختارا
حتى قتل نهر قوله بشرط العدة قال في النهر هذا يقتضي ان غير المدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة اجنبية
وليست الردة موتا حقيقيا بدليل ان المدخول بها انما تعتد بعد موته بالحيض لا بالاشهر فلا تنتهض سببا
للارث والارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت هذا حاصل ما في الفتح اهـ قوله بعد قضاء
دين اسلامه الخ هذا اعني قضاء دين اسلامه من كسب الاسلام ودين الردة من كسبها رواية زفر عن الامام
وروى ابو يوسف عنه انه من كسب الردة الا ان لا يفي فيقضي الباقي من كسب الاسلام وروى الحسن
عنه انه من كسب الاسلام الا ان لا يفي فيقضي الباقي من كسب الردة قال في البدائع والولوالجية وهو الصحيح
لانه دين الميت انما يقضى من ماله وهو كسب اسلامه فاما كسب الردة فلجماعة المسلمين فلا يقضى
منه الدين الا للضرورة فاذا لم يف تحققت نهر فما في المتن تبعا للكنز ضعيف كما في البحر قلت
لكن الحكم عليه بالضعف غير مسلم فانه جرى عليه اصحاب المتون كالمختار والوقاية والمواهب
والملتقى وهي موضوعة لنقل المذهب كما صرحوا به تنبيه في القهستاني هذا اذا كان له كسبان
والا قضى مما كان بلا خلاف وهذا ايضا اذا ثبت الدين بغير الاقرار والا ففي كسب الردة قوله وكسب
ردته فيء اي للمسلمين فيوضع في بيت المال قهستاني والمراد ما اكتسبه قبل اللحاق اما ما اكتسبه
في دار الحرب فهو لابنه الذي ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا لانه اكتسبه وهو من اهل الحرب وهم
يتوارثون فيما بينهم فلو لحق معه ابن مسلم ورث كسب اسلامه فقط وتمامه في شرح السير قوله وقالا
ميراث ايضا لان زوال ملكه عندهما مقصور على الحال كما مر قوله كمسلم المرتدة فانه لو ورثها ورثها
زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لقصدها ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل
فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد والحاصل ان زوجة المرتد ترث منه مطلقا وزوج المرتدة

Right page

لا يرثها الا اذا ارتدت وهي مريضة بحر وسيأتي ايضا قوله وان حكم بلحاقه كان الاولى للاعراض عن ذكر الحكم
باللحاق او لا كما عبر كنز ويقول وعتق مدبره الخ عطفا على ورث لسلامته من اختصاص العتق بالحكم باللحاق
وان كان لا يفهم منه ان الموت والقتل مثله فانه تطويل بلا فائدة كما افاده ح قوله من ثلث ماله الكائن
ان المراد به كسب الاسلام ح وبه جزم ط بناء على ما مر من التصحيح قوله وحل دينه لانه باللحاق صار من اهل
الحرب وهم اموات في حق احكام الاسلام فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بالقضاء لاحتمال
العود واذا تقرر موته تثبت الاحكام المتعلقة به كما ذكرنا نهر قوله ويؤدي مكاتبه اي يؤدي بدل كتابته
قوله والولا للمرتد اي لا لورثته ابتداء فيرثه العصبة بنفسه بخلاف ما اذا كان للورثة فانه يدخل فيه
الاناث قوله وينبغي الخ اعلم ان بعضهم لا يشترط القضاء باللحاق بل يكتفي بالقضاء بحكم من احكامه
وعامتهم على انه يشترط القضاء به سابقا على القضاء بالاحكام افاده في المجتبى ونحوه في الفتح وظاهره
ان القضاء باللحاق قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق للعبد لان اللحاق كالموت
ويوم الموت لا يدخل تحت القضاء فينبغي ان لا يدخل اللحاق تحت القضاء قصدا نهر قال في النهر
واقول ليس معنى الحكم بلحاقه سابقا على هذه الامور انه يقول ابتداء حكمت بلحاقه بل اذا ادعى مدبر
مثلا على وارثه انه لحق بدار الحرب مرتدا وانه عتق بسببه وثبت ذلك عند القاضي حكم اولا بلحاقه ثم بعتق
ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم اهـ ونحوه والحاصل ان ما في المجتبى من الخلاف معناه انه لو حكم القاضي
بعتق المدبر يكفي عند البعض لثبوت اللحاق ضمنا واما عند العامة فلا بد من حكمه اولا باللحاق لانه كسبب
وفي كونه في حكم الموت خلاف كما في فلشبهة الخلاف لا بد من الحكم به اولا ثم بالعتق وليس المراد انه يحكم
باللحاق قبل دعوى المدبر مثلا حتى يرد ما قاله في البحر فقول الشارح الا في ضمن دعوى حق العبد معناه
ان يسبق دعوى حق العبد فيحكم به اولا ثم بما ادعاه العبد لانه الذي في النهر وليس المراد انه
يكتفي عن الحكم به بالحكم بما ادعاه فيثبت الحكم باللحاق في ضمن الحكم الثاني فافهم قوله واعلم الخ بيان
لتصرفه حال ردته بعد بيان حكم املاكه قبل ردته بحر قوله على اربعة اقسام نافذ اتفاقا وباطل اتفاقا
موقوف اتفاقا وموقوف عنده نافذ عندهما ط قوله ما لا يعتمد تمام ولاية كما قال الزيلعي لانها لا تستدعي
الولاية ولا تعتمد حقيقة الملك حتى صحت هذه التصرفات من العبد مع قصور ولايته اهـ ح قوله كالاستيلاد
وصورته اذا جاءت بولد فادعاه وثبت نسبه منه ويرثه ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية ام ولد له بحر
قوله والطلاق اي ما دامت في العدة لان الحرمة بالردة غير متأبدة لارتفاعها بالاسلام فيقع طلاقه
عليها في العدة بخلاف حرمة المحرمية فانها لا غاية لها فلا يفيد لحوق الطلاق فائدة فتح من باب نكاح الكافر
وقدمنا هناك عن الخانية ان طلاقه انما يقع قبل لحوقه فلو لحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع الا اذا عاد
مسلما وهي في العدة فطلقها واورد ان طلاقه وقد بانت بردته واجيب بانه لا يلزم من وقوع البينونة امتناع
الطلاق وقد سلف ان المبانة يلحقها الصريح في العدة بحر اي ولو كان الواقع بالصريح بائنا كالطلاق
الثلاث او على مال وكذا لو قال انت طالق باين واما قولهم ان البائن لا يلحق البائن فذلك اذا امكن جعله
اخبارا عن الاول حتى لو قال ابنتك باخرى يقع كما تقدم في الكنايات فافهم قوله وتسليم الشفعة والحجر قال
في البحر ولا يخفى توقف التسليم لان الشفعة بطلت به مطلقا واما الحجر فيصح بحق الملك فبحقيقة الملك
الموقوف اولى اهـ قلت ومفهومه ان له قبل اسلامه الاخذ بالشفعة والذي في شرح السير انه ذكر قول محمد
وفي قول ابي حنيفة لا شفعة له حتى يسلم فان لم يسلم ولم يطلب بطلت شفعته لترك الطلب بعد التمكن
بان يسلم قوله ما يعتمد الملة اي ما يكون الاعتماد في صحته على كون فاعله معتقدا ملة من الملل ح اي والمرتد
لا ملة له اصلا لانه لا يقر على ما انتقل اليه وليس المراد ملة مساوية بل المراد الملة فان نكاح المجوسي والوثني
صحيح ولا ملة لهما مساوية بل المراد الاعم قوله النكاح اي ولو لمرتدة مثله قوله والذبيحة الاولى والذبح لانه
من التصرفات قوله والصيد اي بالكلب والبازي ومثله الرمي بحر قوله والشهادة اي اداء وبالاولى تحملها
ط وذكر في الكشاف عن شهادات الولوالجية انه يبطل ما رواه لغيره من الحديث فلا يجوز للسامع منه
ان يرويه عنه بعد ردته اهـ ولكن كلامنا فيما فعله في ردته وهذا قبلها قوله والارث فلا يرث احدا
ولا يرثه احد ما اكتسبه في ردته بخلاف كسب اسلامه فانه يرثه ورثته كما مر لاستناده الى ما قبلها
فهو ارث مسلم من مسلم والكلام في ارث المرتد فافهم قوله ما يعتمد المساواة اي بين المتعاقدين في الدين

قوله وهي المفاوضة

Left page

قوله وهي المفاوضة فاذا فاوض مسلما توقفت اتفاقا فان اسلم نفذت وان هلك بطلت
وتصير عنانا من الاصل عندهما وتبطل عنده بحر عن الخانية قوله ولاية متعدية اي الى الغير
قوله ويتوقف منه عند الامام بناء على زوال الملك كما سلف نهر قوله وينفذ عندهما الا
انه عند ابي يوسف تصح كما تصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما
تصح من المريض لانها تفضي الى القتل ظاهرا ط عن البحر قوله والعتق وتسليم عطف
الخاص لانهما من عقود المبايعة ط قوله والهبة هي من قبيل المبادلة ان كانت
بعوض كما في النهر ومن قبيل التبرع ان لم تكن ح قوله والرهن فانه مضمون عند
الهلاك بالدين فهو معاوضة مالا قوله والصلح عن اقرار اي فيكون مبادلة واما
اذا كان عن انكار او سكوت فالمذكور في كتاب الصلح انه معاوضة في حق المدعي وفداء
يمين وقطع نزاع في حق الآخر ومقتضاه انه ان كان المرتد مدعيا فهو داخل في عقود
المبادلة وان كان مدعى عليه يدخل في عقد التبرع افاده ط لكن في كونه تبرعا نظر
لانه لم يدفع المال مجانا بل مفاداة ليمينه فهو خارج عن مبادلة المال بالمال
وعن عقد التبرع تأمل قوله لانه مبادلة حكمية وجهه ما قالوا ان الدين يقضى بمثله
وتقع المقاصة فقابض الدين اخذ بدل ما تحقق في ذمة المديون ط قوله والوصية
اي التي في حال ردته اما التي في حال اسلامه فالمذكور في ظاهر الرواية من المبسوط
وغيره انها تبطل قربة كانت او غير قربة من غير ذكر خلاف وتمامه في البحر بنهاية عن
الفتح قوله وبقي الخ لما فرغ من ذكر المنقول في الاقسام الاربعة ذكر اشياء لم يصرحوا
بها فافهم قوله ولا شك في بطلانهما اما الامان فلانه لا يصح من الذمي فمن المرتد
اولى واما العقل فلان المرتد لا يتناصر ولا ينصر والعقل بالتناصر ح قوله فينبغي
عدم جوازها عبارة النهر فلا ينبغي التردد في جوازها منه اهـ فلفظة عدم من سبق
القلم قوله بطل ذلك كله الا الشهادة ترجع الى المتوقف اتفاقا والمتوقف عند الامام
ح قوله فكأنه لم يرتد فلا يعتق مدبره وام ولده ولا تحل ديونه ولا يبطل ما تصرف فيه
الوارث لكونه فضوليا بحر وتمامه وارث بعده لملك بلا قضاء ولا رضا من الوارث
در منتقى قلت يبطل ما تصرف فيه بنفسه بعد اللحاق قبل الحكم به كما لو اعتق عبده الذي
في دار الاسلام او باعه من مسلم في دار الحرب ثم رجع تائبا قبل الحكم بلحاقه فانه يرد
عليه وجميع ما صنع فيه باطل لانه باللحاق زال ملكه وانما توقف على القضاء دخوله في ملك
وارثه فتصرفه بعد اللحاق صادف مالا غير مملوك فلا ينفذ وان عاد الى ملكه بعد كالبائع
بشرط الخيار للمشتري اذا تصرف في المبيع لا ينفذ وان عاد الى ملكه بفسخ المشتري نعم
لو اقر بحرية العبد او بانه لفلان صح لانه ليس بانشاء التصرف بل هو اقرار لازم كما لو اقر بعبد
الغير ثم ملكه اهـ ملخصا من شرح السير الكبير قوله وكما لو عاد بعد الموت الحقيقي اي لو احيى
الله تعالى ميتا حقيقة واعاده الى دار الدنيا كان له اخذ ما في يد ورثته بحر الا انه ذكره
بعد قوله ومن حكم بلحاقه وكذا ذكره الزيلعي فكان على الشارح ذكره بعد قوله وان جاء بعده
كما افاده ح قوله بقضاء او رضا لانه بقضاء القاضي بلحاقه صار المال ملكا لورثته
فلا يعود الا بالقضاء الا ترى ان الوارث لو اعتق العبد بعد رجوع المرتد قبل القضاء
برد المال عليه نفذ عتقه ولم يضمن للمرتد شيئا كما لو اعتقه قبل رجوع المرتد وبهذا
يستدل على انه لا ينفذ عتق المرتد لان العتق يستدعي حقيقة الملك شرح السير و
نقله في البحر عن التتارخانية وبه جزم الزيلعي قوله ولو في بيت المال قال في النهر وفي
قوله وارثه رمز الى انه لا حق له فيما وجده من كسب ردته لان اخذه ليس بطريق
الخلافة عنه بل لانه فيء الا ترى ان الحربي لا يسترد ماله بعد اسلامه وهذا وان لم ار
مسطورا الا ان القواعد تؤيده اهـ واصل البحث لصاحب البحر وظاهره انه لو وضع
في بيت المال لعدم الوارث له اخذه ففي كلام الشارح ايهام كما افاده السيد ابو السعود قوله

او ازاله الوارث عن ملكه سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع او هبة كعتق او تدبير واستيلاد فانه يمضي
ولا عود له فيه ولا يضمنه اه فتح قوله ولا ولاء مدبره وام ولده افاد انهم لا يعودون في الرق لان
القضاء بعتقهم قد صح والعتق بعد نفاذه لا يقبل البطلان فتح قوله ومكاتبه مبتدا وخبر قوله
ان لم يؤد اي الى الورثة بدل الكتابة فياخذه من المكاتب واما ان اداه اليهم فلا سبيل له عليه لان العتق
باداء المال والعتق لا يحتمل الفسخ ويأخذ منهم المال لو قائما والا لا ضمان عليهم كما مر من اول كتاب
قوله والمعصية تبقى بعد الردة نقل ذلك مع التعليل قبله في التاترخانية عن شمس الائمة الحلواني قال العتابي
وذكر القهستاني انه يسقط عند العامة ما وقع حال الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير
من المحققين اه وتمامه فيه قلت والمراد انه يسقط عند كثير العامة بالتوبة والعود الى الاسلام
للحديث الاسلام يجب ما قبله واما في حال الردة فيبقى ما فعله فيها او قبلها اذا مات على ردته
لانه بالردة ازداد فوقه ما هو اعظم منه فكيف تصلح ماحية لذلك الظاهر عود معاصيه التي تاب
منها ايضا لان التوبة طاعة وقد حبطت طاعاته ويدل له ما في التتارخانية عن الحجة
من ارتد ثم اسلم ثم كفر ومات فانه يؤاخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو قول الفقيه ابي
الليث اه ثم لا يخفى ان هذا الحديث يؤيد قول العامة ولا ينافيه وجوب قضاء ما تركه من صلاة
او صيام ومطالبته بحقوق العباد لان قضاء ذلك كله ثابت في ذمته وليس هو نفس المعصية
وانما المعصية اخراج العبادة عن وقتها وجنايته على العبد فاذا سقطت هذه المعصية
لا يلزم سقوط الحق الثابت في ذمته كما اجاب بعض المحققين بذلك عن القول بتكفير الحج
المبرور الكبائر والله سبحانه اعلم قوله وما ادى منها فيه يبطل في الفتاوى الخانية معزيا
الى التتمة قيل له لو تاب تعود حسناته قال هذه المسألة مختلفة فعند ابي علي وابي هاشم واصحابهما
انه يعود عند ابي القاسم الكعبي لا ونحن نقول انه لا يعود ما بطل من ثوابه لكنه تعود طاعاته
المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد اه بحر وفي شرح المقاصد للمحقق التفتازاني في بحث التوبة ثم
اختلفت المعتزلة في انه اذا سقط استحقاق عقاب المعصية فقال ابو علي وابو هاشم لا لان الطاعة
تعدم في الحال وانما يبقى استحقاقها في الثواب وقد سقط والساقط لا يعود وقال الكعبي نعم لان
الكبيرة لا تزيل الطاعة وانما تمنع حكمها وهو المدح والتعظيم فلا تزيل ثمرتها فاذا صار كأن
بالتوبة كان لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس اذا زال الغيم وقال بعضهم وهو اختيار المتأخرين
لا يعود ثوابه السابق لكن تعود طاعته السابقة مؤثرة في استحقاق ثوابه وهو المدح والثواب في المستقبل
بمنزلة شجرة احترقت بالنار اغصانها وثمارها ثم انطفأت النار فانه تعود اصل الشجرة وعروقها الى
حضرتها وثمرتها اه وهذا يفيد ان الخلاف بين ابي علي وابي هاشم وبين الكعبي على عكس ما مر وان الخلاف
في احباط الكبائر للطاعات لان هؤلاء الجماعة من المعتزلة وعندهم ان الكبيرة تخرج صاحبها من الايمان
لكنها لا تدخله في الكفر وان كان يخلد في النار ويلزم من الاخراج من الايمان حبط طاعاته فالكبيرة عندهم
من هذه الجهة بمنزلة الردة عندنا فيصح نقل الخلاف المذكور الى الردة تامل قوله الا الحج لان سببه البيت
المكرم وهو باق بخلاف غيره من العبادات التي اداها لخروج سببها ولهذا قالوا اذا صلى الظهر مثلا ثم ارتد
ثم تاب في الوقت يعيد الظهر لبقاء السبب وهو الوقت ولذا اعترض اقتصاده على ذكر الحج وتسميته قضاء بل هو
اعادة لعدم خروج السبب قوله لانه بالردة اي علة لقوله ولا يقضي ولقوله الا الحج الخ قوله اصابه مالا اي اخذه
وقوله او شيئا اي فعل شيئا الخ قوله يعني المال المسروق لا الحد الاول ذكره عند قوله المصير واخذه ويدل
ذلك في عبارة الخانية ولا هو محل ايهام لان قوله واحد مرفوع عطفا على ما على يجب لا منصوب عطفا على مفعول
اصاب حتى يحتاج للتاويل قوله واصله اي القاعدة فيما ذكر قوله انه يؤاخذ بحق العبد اي لا يسقط عنه بالردة
الا اذا كان ممن لا يقتل بها كالمراة ونحوها اذا لحقت بدار الحرب فسبيت فصارت امة يسقط عنها جميع
حقوق العباد الا القصاص في النفس فانه لا يسقط بحر عن شرح الطحاوي قوله وفيه التفصيل وهو انه
يقضي ما ترك من عبادة في الاسلام كما مر واما الحدود ففي شرح السير لو اصاب المسلم مالا او ما يجب به القصاص
او حد القذف ثم ارتد واصابه وهو مرتد ثم لحق ثم تاب فهو ماخوذ به لا لو اصابه بعد اللحاق ثم اسلم وما اصابه
المسلم من حدود الله تعالى في زنا او سرقة او قطع طريق ثم ارتد او اصابه بعد الردة ثم لحق ثم اسلم فهو موضوع

مطلب المعصية تبقى بعد الردة

مطلب لو تاب المرتد هل تعود حسناته

عنه الا انه يضمن المال المسروق والدم في قطع الطريق بالقصاص والدية لو خطا على العاقلة لو قبل الردة
وفي ماله لو بعدها وما اصابه من حد الشرب ثم ارتد ثم اسلم قبل اللحاق لا يؤخذ به وكذا لو اصابه وهو مرتد
محبوس في يد الامام ثم اسلم لان الحدود زواجر عن اسبابها فلا بد من اعتقاد المرتكب حرمة السبب ويؤخذ
بما سواه من حدود وده لا اعتقاده حرمة السبب وتمكن الامام من اقامته لكونه في يده فان لم يكن في يده
حين اصابه ثم اسلم قبل اللحاق لا يؤخذ به ايضا اه ملخصا قوله والدية اي على عاقلته ان اصاب ذلك
قبل الردة وفي ماله ان اصابه بعدها كما مر قوله وحاربنا زمانا تاكيد لقوله ثم لحق وكذا بدون ذلك بالاولى
قوله اخبرت بارتداد زوجها اي من رجلين او رجل وامراتين على رواية السير وعلى رواية كتاب الاستحسان
يكفي خبر الواحد العدل لان حل التزوج وحرمته امر ديني كما لو اخبر بموته والفرق على الرواية الاولى ان
ردة الرجل يتعلق بها استحقاق القتل كما في شرح السير الكبير للسرخسي ونقل المصنف عنه ان الاصح رواية
الاستحسان ومثله في الشرنبلالية معللا بان المقصود الاخبار بوقوع الفرقة لا اثبات الردة قوله او
تطليقه ثلاثا ينبغي ان يكون البائن مثله وظاهره انه في الرجعي لا يجوز لها التزوج ولعله لاحتمال انه
ويحرر قوله فاتاها بكتاب ظاهره ان غير الثقة لو لم ياتها بكتابه لا يحل لها وان كان اكبر رايها صدقه
تامل قوله لا باس بان تعتد من حين الطلاق او الموت لا من حين الاخبار فيما يظهر تامل ثم لا يخفى
انه اذا ظهرت حياته او انكر الطلاق او الردة ولم تقم عليه بينة شرعية ينفسخ النكاح الثاني
وتعود اليه قوله تحبس لم يذكر ضربها في ظاهر الرواية وعن الامام انها تضرب في كل يوم ثلاثة اسواط
وعن الحسن تسعة وثلاثين الى ان تموت او تسلم وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب تفضي اليه كذا
في الفتح واختار بعضهم انها تضرب خمسة وسبعين سوطا وهذا ميل الى قول الثاني في نهاية التعزير قال
في الحاوي القدسي وهو الماخوذ به في كل تعزير بالضرب نهر وجزم الزيلعي بانها تضرب في كل ثلاثة ايام
وظاهر الفتح تضعيف ما مر والظاهر اختصاص الضرب والحبس بغير الصغيرة تامل وسنذكر ما يؤيده
قوله لا تقتل يستثنى الساحرة كما تقدم وكذا من اعلنت بشتم النبي صلى الله عليه وسلم كما مر في الجزية قوله خلافا
للشافعي اي وباقي الائمة والادلة مذكورة في الفتح قوله لا يضمن شيئا لكنه يؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل
قوله وليس للمرتدة التزوج بغير زوجها كما في الحاكم وان لحقت بدار الحرب كان لزوجها ان يتزوج اختها قبل
ان تنقضي عدتها فان سبيت او عادت مسلمة لم يضر ذلك نكاح الاخت وكانت فيئا ان سبيت ويجبر على الاسلام
وان عادت مسلمة كان لها ان تتزوج من ساعتها اه وظاهره ان لها التزوج بمن شاءت لكن قال في الفتح
وقد افتى الدبوسي والصفار وبعض اهل سمرقند بعدم وقوع الفرقة بالردة ردا عليها وغيرهم مشوا على الظاهر
ولكن حكموا بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج وتضرب خمسة وسبعين سوطا واختاره قاضي خان
للفتوى الخ اه قوله وعن الامام اي في رواية النوادر كما في الفتح قوله ولو افتى به الخ في الفتح قيل ولو افتى
بهذه لا باس به فيمن كانت ذات زوج حسما لقصدها السيء بالردة من اثبات الفرقة قوله وتكون قنة
للزوج بالاستيلاء قال في الفتح قيل وفي البلاد التي استولى عليها التتر واجروا احكامهم فيها ونفوا المسلمين
كما وقع في خوارزم وغيرها اذا استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها لانها صارت دار حرب في الظاهر من غير
حاجة الى ان يشتريها من الامام اه قوله وفي الفتح الخ هذا ذكره في الفتح قبل الذي نقلناه عنه آنفا وحاصله
انها اذا ارتدت في دار الاسلام صارت فيئا للمسلمين فتسترق على رواية النوادر بان يشتريها من الامام او
يهبها له اما لو ارتدت فيما استولى عليه الكفار وصار دار حرب فله ان يستولي عليها بنفسه بلا شراء ولا هبة
كمن دخل دار الحرب متلصصا وسبى منهم وهذا ليس مبنيا على رواية النوادر لان الاسترقاق وقع في دار الحرب
لا في دار الاسلام قوله وصح تصرفها اي لا تتوقف تصرفاتها من مبايعة ونحوها بخلاف المرتد نعم يبطل منها ما يبطل
من تصرفات المرتد قوله لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال ملكها فجاز تصرفها في مالها بالاجماع بحر
عن البدائع قال المقدسي فلو كانت ممن يجب قتلها كالساحرة والزنديقة ينبغي ان تلحق بالمرتد قوله اكسابها
مطلقا لورثتها اي سواء كانت كسب اسلام او كسب ردة قال في النهر تبعا للبحر انه يلحق بها من لا يقتل اذا ارتد
لشبهة في اسلامه كما مر قوله لو مريضة لانها تكون فارة كما قدمناه قوله لو صحيحة اي لو ارتدت حال كونها صحيحة
قوله فلم تكن فارة لانها اذا كانت لا تقتل لم تكن ردتها في حكم مرض الموت فلم تكن فارة فلا يرثها لانها بانت منه
وقد ماتت كافرة بخلاف ردته لانها في حكم مرض الموت مطلقا فترثه مطلقا قوله فتامل ما ذكره في الزواهر مفهوم

ماقيل وقدمنا التصريح به عن البحر وتقدم متنا في باب طلاق المريض ايضا فلم يظهر وجه الامر بالتامل نعم يوجد
في بعض النسخ قبل قوله قالت مانصه ويرثها زوجها المسلم استحسانا ان ماتت في العدة وترث المرتدة زوجها
المرتد اتفاقا خانية قلت وفي الزواهر الخ وعليه فالامر بالتامل وارد على اطلاق قول الخانية ويرثها زوجها المسلم
والله سبحانه اعلم قوله ولو ترتد لاقل من نصف حول اي من وقت الارتداد ح قوله اي الكتابية فرع يعلم انه يهودية
ط قوله الا اذا جاءت به لاكثر الخ استثناء من قوله يرثه اما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان العلوق في حالة
الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد درر قوله بالجبر عليه اي على الاسلام فالظاهر من حاله ان يسلم درر اي بخلاف
ما اذا تبع امه الكتابية لانها لا تجبر عليه قوله وظهر عليه بالبناء للمجهول اي غلب فهر قوله فيء اي غنيمة يوضع
في بيت المال لا لورثته بحر قوله لان المرتد لا يسترق بل يقتل ان لم يسلم ولا يشكل كون ماله فيئا دونه
نفسه لان مشركي العرب كذلك بحر قوله بلا مال متعلق بلحق بقي ما اذا لحق ببعض ماله ثم رجع ولحق
بالباقي ومقتضى النظر ان مالحق به اولا فيء ومالحق به ثانيا لورثته اه ح قوله في ظاهر الرواية لان
عوده واخذه ولحاقه ثانيا رجح جانب عدم العود ويؤكده فيتقرر موته وما احتيج للقضاء
باللحاق ليصير وروثه ميراثا الا ليترجح عدم عوده فيتقرر اقامته ثم فيتقرر موته فكان رجوعه ثم عوده
ثانيا بمنزلة القضاء وفي بعض روايات السير جعله فيئا لان بمجرد اللحاق لا يصير المال ملكا للورثة
والوجه ظاهر الرواية كذا في الفتح تبعا للنهاية والعناية وفخر الاسلام من ظاهر الرواية الاطلاق
واعتمده في الكافي وبه سقط اشكال الزيلعي على النهاية افاده في البحر قوله وحكمه اي حكم المالك القديم
اذا وجد ملكه في الغنيمة ما مر في الجهاد من التفصيل المذكور قوله لعدم الفائدة اي في اخذه
ورفع مثله قوله لحق بدارهم اي بدار اهل الحرب قوله فجاء المرتد مسلما يعني قبل اداء البدل للابن
اذ لو كان بعده يكون الولاء للاب وقيد بالكتابة لان الابن اذا دبره ثم جاء الاب مسلما فان الولاء
للابن دون الاب كما في البحر عن التتارخانية وكان الفرق ان الكتابة تقبل الفسخ بالتعجيز فلم تكن
في معنى العتق من كل وجه بخلاف التدبير نهر قوله كلاهما للاب قال في البحر اشار به الى انه لا يملك فسخ الكتابة
لصدورها عن ولاية شرعية وقد صرح به الزيلعي وقدمنا عن الخانية انه يملك ابطال كتابة الوارث قبل اداء
جميع البدل الا ان يقال ان مراده انه لا يملك فسخها بمجرد مجيئه من غير ان يفسخها اما اذا فسخها
انفسخت الا ان جعلهم الوارث كالوكيل من جهته يأباه اه قوله فلحق اما لو قتل بعد اللحاق ثم جاء تائبا
فلا شيء عليه وكذا لو غصب او قذف لصيرورته في حكم اهل الحرب بحر قوله فديته في كسب الاسلام بناء على
رواية الحسن المصححة كما قدمناه من ان دين المرتد يقضى من كسب اسلامه الا ان لا يفي فمن كسب ردته
كما يظهر من عبارة البحر وبه اخلاف ما مشى عليه المص كغيره في الدين قوله عن الخانية صوابه عن التتارخانية
وفيه رد على قول الفتح لو لم يكن له الا كسب ردة فقط فجنايته هدر عنده خلافا لهما قال في البحر والظاهر انه
سهو منهم قال وان كان له الكسبان حتى لا يستوفى منهما وقال الامام من كسب الاسلام اولا فان فضل شيء يستوفى
من كسب الردة قوله وكذا ظاهره ان الاشارة الى ما قبله من وجوبه في كسب الاسلام ان كان الخ وهو صريح عبارة
النهر من الفوائد الظهيرية لكن ذكر بلا ليه عن فوائد الظهيرية وان ثبت ذلك باقراره فعندهما يستوفى من الكسبين
جميعا وعنده من كسب الردة لان الاقرار تصرف منه فيصح في ماله وكسب الردة ماله عنده اه ومثله في البحر
عن التتارخانية قوله لجنايتهم في غير الردة فيخير السيد بين الدفع والفداء والمكاتب موجب جنايته في كسبه
واما الجناية عليهم فهدر افاده في البحر واما جناية المدبر فستاتي في الجنايات ح قوله قاد تدارك ان الردة
بعد القطع فلو قبله لا يضمن قاطعه اذ لو قتله لا يضمن كما مر قوله معاذ بالله مبتدا وخبرا وبالنصب مفعول
مفعول مطلق اي نعوذ العياذ بالله بحر قوله ومات منه اي من القطع اي مات مرتدا او اسلم ثم مات قوله
نصف الدية اي ضمن دية اليد فقط وذلك نصف دية النفس ولا يضمن بالسراية الى النفس شيئا قوله
لوارثه انما كانت له لانها بمنزلة كسب الاسلام ط قوله لان السراية الخ تعليل للمسئلة الاولى وعلل الثانية
في الهداية بانه صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية واسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية
الاولى اه وانما سقط القصاص لاعتراض الردة قوله لانه في الخطأ على العاقلة الضمير يرجع الى ما ذكر من ضمان
نصف الدية وفيه ان العاقلة لا تعقل الاطراف فليتامل ح اقول لم ار من تكلم على ذلك وانما المصرح به ان

العاقلة لا تعقل ما دون نصف عشر الدية والواجب هنا نصف الدية فتحمله العاقلة بلا شبهة
قوله كلها هذا عندهما وعند محمد النصف بحر قوله ارتد القاطع لما بين حكم المقطوع المرتد
اراد بيان حكم القاطع المرتد ط قوله لفوات محل القود مقتضاه عدم الفرق في القاطع بين
ان يرتد اولا ح قلت وقد صرحوا في الجنايات بان موت القاتل قبل المقتول مسقط للقود قوله
فالدية على العاقلة لانه حين القطع كان مسلما وتبين ان الجناية قتل بحر قوله ولا عاقلة لمرتد
اعترض بانه لا محل له هنا بل محله عند قوله مرتد قتل رجلا خطأ قلت اشار بذكره هنا الى فائدة
خفية كما هو عادته شكر الله تعالى سعيه وهي افادة التقييد بكون الردة بعد القطع في قوله ارتد
القاطع وهي ما لو كان القطع في حال الردة فانه لا شيء على العاقلة لانه لا عاقلة للمرتد فاكتفى
بالتعليل عن التصريح بالمعلل لانفهامه مما قبله ولا تنس قوله في خطبة الكتاب فربما خالفت
في حكم او دليل فحسبه من لا اطلاع له ولا فهم عدولا عن سبيل الخ فافهم قوله واخذ بالرأي
اي مع ماله الذي اكتسبه في زمن ردته نهر قوله فبدل مكاتبته لمولاه الخ اما على اصلهما
فظ لان كسب الردة ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتبا واما عنده فلان المكاتب
انما يملك اكسابه بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه بحر قوله ولحقا فولدت
وكذا اذا ولدت قبل الردة ثم لحقا به او احدهما الى دار الحرب فانه خرج عن الاسلام لانه كان
بالتبعية لهما او للدار وقد انعدم الكل فيكون الولد فيئا ويجبر على الاسلام اذا بلغ كالام
فان كان الاب ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيئا لانه بقي مسلما تبعا
لامه بحر قوله فالولدان فيء كاصلهما هذا ظاهر في الولد فان امه تسترق والولد يتبع امه في الحرية
والرق اما ولد الولد فلم يتبعها لانه لا يتبع الجد كما يأتي وهذه جدة في حكم الجد ولا اباه لان اباه
تبع والتبع لا يستتبع غيره كما يأتي واجيب بانه تبع لامه الحربية وفيه انه قد تكون امه ذمية مستأمنة
فالمناسب كون العلة في كونه فيئا انه حكم حكم الحربي كما يأتي فافهم قوله والولد الاول يجبر بالضرب اي
والحبس نهر اي بخلاف ابويه فانهما يجبران بالقتل قوله وان حبلت به ثم اشار الى انها لو حبلت به
في دار الاسلام يجبر بالاولى وبه يظهر ان تقييد الهداية بالحبل في دار الحرب غير احترازي افاده في البحر
قوله لتبعيته لابويه اي في الاسلام والردة وهما يجبران فكذا اه وان اختلفت كيفية الجبر ط قوله
لعدم تبعيته الجد ولعدم تبعيته لابيه لان ردة ابيه كانت تبعا والتبع لا يستتبع خصوصا واصل
التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد حقيقة ولذا يجبر بالحبس لا بالقتل بخلاف ابيه بحر
قوله على الظاهر اي ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عنه انه يتبع الجد ووجه الاول انه لو تبع الجد لكان
الناس كلهم مسلمين تبعا لآدم وحواء عليهما السلام ولم يوجد في ذريتهما كافر غير مرتد وتمامه في الزيلعي
والمسائل التي يخالف فيها الجد الاب ثلاث عشرة ستأتي في الفرائض وذكر في البحر منها هنا احدى عشر
ذكرها المحشي قوله بحكم الحربي في انه يسترق او توضع عليه الجزية او يقتل واما الجد فيقتل لا محالة لانه المرتد
بالاصالة او يسلم بحر عن الفتح قوله لانه مسلم اي تبعا لابيه ولا يتبع امه في الرق لعدم تحقق الملك عليها
وقت ولادته بخلاف ما اذا ولدته بعد سبي ح قوله واذا ارتد صبي عاقل صح سواء كان اسلامه بنفسه
او تبعا لابويه ثم ارتد قبل البلوغ فتحرم عليه امرأته ولا يرث ابويه ثم هو شاح ولكنه لا يقتل كما مر لان القتل
عقوبة وهو ليس من اهلها في الدنيا ولكن لو قتله انسان لم يغرم شيئا كالمرأة اذا ارتدت لا تقتل ولا يغرم
قاتلها كما في الفتح عن المبسوط قوله خلافا للشافعي فلا تصح عنده لانه ضرر محض وفي التتارخانية عن
المنتقى ان الامام رجع اليه ومثله في الفتح قوله ولا خلاف في تخليده في النار فالخلاف انما هو في احكام
الدنيا فقط بحر لان العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك خلاف حكم الشرع والعقل كما في الفواكه
قهستاني قوله كاسلامه فتترتب عليه احكامه من عصمة النفس والمال وحل الذبح ونكاح المسلمة
والارث من المسلم قهستاني قوله فانه يصح اتفاقا اي من ايمتنا الثلاثة والا فقد خالف في صحة
اسلامه زفر والشافعي كما في الفتح فان قيل هو غير مكلف قلنا انما يلزم اذا قلنا بوجوبه عليه قبل البلوغ
كما عن ابي منصور والمعتزلة وانه يقع مسقطا للواجب لكنا انما نختار انه يصح ليترتب عليه الاحكام
الدنيوية والاخروية فتح قوله ويجبر عليه بالضرب اي والحبس كما مر قلت والظاهر ان هذا بعد بلوغه لما مر

مطلب في ردة الصبي واسلامه

ان الصبي ليس من اهل العقوبة ولما في كافي الحاكم وان ارتد الغلام المراهق عن الاسلام لم يقتل
فان ادرك كافرا حبس ولم يقتل قوله وقيل الذي يعقل الخ قال في الفتح بين صاحب الهداية ان
الكلام في الصبي الذي يعقل الاسلام وزاد في المبسوط كونه بحيث يناظر ويفهم ويفحم اه قلت
والظاهر ان ما ذكره المصنف بيان لقوله يعقل الاسلام ومعنى تمييزه المذكور ان يعرف ان الصدق
مثلا حسن والكذب قبيح يلام فاعله وان العسل حلو والصبر مر ومعنى كونه بحيث يناظر
ان يقول ان المسلم في الجنة والكافر في النار واذا قيل له لا ينبغي لك ان تخالف دين
ابويك يقول نعم لو كان دينهما حقا او نحو ذلك ولا يخفى ان ابن سبع لا يعقل ذلك غالبا
ويحتمل ان يكون المراد المناظرة ولو في امر دنيوي كما لو اشترى شيئا ودفع الى البائع الثمن
وامتنع البائع من تسليم المبيع فقال لا اسلمه الا الى ابيك لانك قاصر فيقول له لم اخذت
مني الثمن فان لم تسلمني المبيع ادفع لي الثمن فهذا ونحوه يقع من ابن سبع غالبا وعليه
يتحد القولان تامل قوله وقد رايت بفتح تاء المخاطب قوله وسنه سبع وقيل ثمان وهو الصحيح
واخرجه البخاري في تاريخه عن عروة وقيل عشر اخرجه الحاكم في المستدرك وقيل خمسة عشر
وهو مردود وتمام ذلك مبسوط في الفتح وهو اول من اسلم من الصبيان الاحرار ومن
الرجال الاحرار ابو بكر ومن النسا خديجة ومن الموالي زيد بن حارثة وتمام تحقيق ذلك
في الدر المنتقى ونقل عبارة المحشي قوله حتى قال الخ ذكر في القاموس في مادة ودق قال
المازني لم يصح ان عليا رضي الله عنه تكلم بشيء من الشعر غير هذين البيتين تلكم قريش تمناني
لتقتلني الخ وصوبه الزمخشري اه ومقتضاه ان نسبة ما هنا اليه لم تصح قوله ظاهر كلامهم نعم
اتفاقا فائدة وقوعه فرضا عدم فرضية تجديده اقرارا اخر بعد البلوغ قال في الفتح ومقتضى الدليل
ان يجب عليه ثم قال لكنهم اتفقوا على انه لا يجب على الصبي بل يقع فرضا قبل البلوغ اه اما
عند فخر الاسلام فلانه يثبت اصل الوجوب به على الصبي بالسبب وهو حدوث العالم
وعقليته دلالته ولا وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد بعد السبب
وقع الفرض كتعجيل الزكاة واما عند شمس الائمة لا وجوب اصلا لعدم حكمه وهو وجوب
الاداء فاذا وجد وجد فصار كالمسافر يصلي الجمعة يسقط فرضه وتلك الجمعة فرضا
عليه لكن ذلك للترفية عليه بعد سببها فاذا فعل تم اه قوله وفي التحرير الخ هذا قول ثالث
وعبارة التحرير في الفصل الرابع وعن ابي منصور الماتريدي وكثير من مشايخ العراق
والمعتزلة اناطة وجوب الايمان به اي بعقل الصبي وعقابه بتركه ونفاه بقية الحنفية
دراية لقوله عليه الصلاة والسلام رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي
حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل ورواية لعدم انفساخ نكاح المراهقة بعدم وصف
الايمان اه موضحا من شرحه لابن امير حاج وقال اول الفصل الثاني وزاد ابو منصور ايجابه على
الصبي العاقل ونقلوا عن ابي حنيفة لو لم يبعث الله تعالى للناس رسولا لوجب عليهم معرفته بعقولهم
وقال البخاريون لا تعلق لحكم الله تعالى بفعل المكلف قبل البعثة والتبليغ كالاشاعرة وهو المختار
وحملوا ان المراد من رواية لا عذر لاحد في الجهل بخالقه لما يرى من خلق السماء والارض وخلق نفسه
بعد البعثة وح فيجب حمل الوجوب في قول الامام لوجب عليهم معرفته على معنى ينبغي وتمامه فيه
المذكور قوله لو مات بعده اي بعد العقل قوله كفر بعضهم لان معناه جميع الاشيا مباحة فيدخل فيه
ما لا يجوز اباحته فيكون مبيح الحرام وهو كفر وهذا باطل لان معناه مسكنة المساكين او فقر
الفقرا فكانه قال تمسكنا بمسكنة المساكين او افتقرنا اليه بفقر الفقرا ولا دلالة فيه فقط
على ما ذكر كذا في البزازية ونازعه في نور العين بان ما ذكره من المعنى هو معناه الوضعي اما العرفي
الذي جرى عليه اصطلاح الملاحدة والقلندرية فهو ان جميع الاشيا مباحة لكل فالحق انه يكفر
القائل ان كان من تلك الفئة او اراد ما ارادوه او لم يعلم معناه لكنه قال تقليدا او تشبيها
بهم او يخشى عليه الكفر فيجدده وجوبا او احتياطا ايمانه وان قال لغير عالم ولا متامل فهو مخطئ

مطلب هل يجب على الصبي الايمان

مطلب في معنى درويش درويشان

يلزمه

يلزمه ان يستغفر وغاية الامر ان لا يرخص في التكلم بامثال هذه الكلمات اه ملخصا قوله
قيل يكفره لعل وجهه انه طلب شيئا لله تعالى والله تعالى غني عن كل شيء والكل مفتقر ومحتاج اليه
وينبغي ان يرجح عدم التكفير فانه يمكن ان يقول اردت اطلب شيئا اكراما لله تعالى اه
شرح الوهبانية قلت فينبغي او يجب التباعد عن هذه العبارة وقد مر ان ما فيه خلاف
يؤمر بالتوبة والاستغفار وتجديد النكاح لكن هذا ان كان لا يدري ما يقول اما
ان قصد المعنى الصحيح فالظاهر انه لا باس به قوله قيل يكفر فان الحضور بمعنى العلم
شائع ما يكون من نجوى ثلاثة الا هو رابعهم والنظر بمعنى الرؤية الم يعلم بان الله
يرى فالمعنى يا عالم يا من يرى بزازية قوله ومن يستحل الرقص قالوا بكفره
المراد به التمايل والخفض والرفع بحركات موزونة كما يفعله بعض من ينتسب
الى التصوف وقد نقل في البزازية عن القرطبي اجماع الائمة على حرمة هذا الغنا
وضرب القضيب والرقص قال ورايت فتوى شيخ الاسلام جلال الملة والدين
الكرماني ان مستحل هذا الرقص كافر وتمامه في شرح الوهبانية ونقل في نور العين عن
التمهيد انه فاسق لا كافر ثم قال التحقيق القاطع للنزاع في امر الرقص والسماع
يستدعي تفصيلا في عوارف المعارف واحياء العلوم وخلاصته ما اجاب به العلامة
النحرير ابن كمال باشا بقوله ما في التواجد ان حققت من حرج ولا التمايل
ان اخلصت من باس فقمت تسعى على رجل وحق لمن دعاه مولاه ان
يسعى على الراس الرخصة فيما ذكر من الاوضاع عند الذكر والسماع
للعارفين الصارفين اوقاتهم الى احسن الاعمال السالكين المالكين لضبط
انفسهم عن قبائح الاحوال فهم لا يستمعون الا من الاله ولا يشتاقون الا له
ان ذكروه ناحوا وان شكروه باحوا وان وجدوه صاحوا وان شهدوه استراحوا
وان سرحوا في حضرة قربه ساحوا اذا غلب عليهم الوجد بغلباته وشربوا من
موارد اراداته فمنهم من طرقته طوارق الهيبة فخر وذاب ومنهم من برقت له
بوارق اللطف فتحرك وطاب ومنهم من طلع عليه الحب من مطلع القرب فسكر وغاب هذا
ما عن لي في الجواب والله تعالى اعلم بالصواب ومن يكن وجده وجدا صحيحا فلم يحتج
الى قول المغني له من ذاته طرب قديم وسكر دائم من غير دن اه قوله ومعلولي الخ من
مبتدا وقال مصلحه وجهول خبره ولولي متعلق بيجوز وطي مبتدا خبره يجوز واصل التركيب ومن
قال طي مسافة يجوز لولي جهول وهذا قول الزعفراني والقائل بكفره هو ابن مقاتل ومحمد بن يوسف
قوله واثباتها الخ قال في البزازية وقد ذكر علماؤنا ان ما هو من المعجزات الكبار كاحياء الموتى
وقلب العصا حية وانشقاق القمر واشباع الجمع من الطعام وخروج الماء من بين الاصابع
لا يمكن اجراؤه كرامة للولي وطي المسافة منه لقوله عليه الصلاة والسلام زويت لي الارض
فلو جاز لغيره لم يبق فائدة التخصيص لكن في كلام القاضي ابي زيد ما يدل على انه ليس بكفر اه
قلت يدل له ما قالوا فيمن كان بالمشرق وتزوج امراة بالمغرب فاتت بولد يلحقه فتامل وفي التتارخانية
ان هذه المسئلة تؤيد الجواز وقد قال العلامة التفتازاني بعدما حكى عن اكثر المعتزلة المنع
من اثبات الكرامات للاوليا وان الاستاذ ابا اسحاق يميل الى قريب من مذهبهم وحكى
ما قدمناه وان امام الحرمين قال المرضي عندنا تجويز جملة خوارق العادات في معرض
الكرامات ثم قال نعم قد يرد في بعض المعجزات نص قاطع على انه لا يأتي احد بمثله
اصلا كالقران اه ثم ذكر بقية الاقوال ثم قال والانصاف ما ذكره الامام النسفي حين
سئل عما يحكى ان الكعبة كانت تزور واحدا من الاوليا هل يجوز القول به فقال نقض
العادة على سبيل الكرامة لاهل الولاية جائز عند اهل السنة قلت النسفي هذا هو الامام
نجم الدين عمر مفتي الانس والجن راس الاوليا في عصره اه من شرح الوهبانية

مطلب في مستحل الرقص

مطلب في كرامات الاوليا

باب البغاة

وتمامه فيه والله سبحانه اعلم **باب البغاة** اخره لقلة وجوده ولبيان حكم من يقتل من
المسلمين بعد من يقتل من الكفار بحر قلت ولم يترجم بكتاب اشارة الى دخوله تحت كتاب الجهاد لان القتال
معهم في سبيل الله نهر ولذا كان المقتول منا شهيدا كما سيأتي اذ لا يختص الجهاد بقتال الكفار وبه اندفع ما في النهر
قال في الفتح والبغاة جمع باغ وهذا الوزن مطرد في كل اسم فاعل معتل اللام كغزاة ورماة وقضاة
اهـ وانما جمع لان قلما يوجد واحد يكون له قوة الخروج قهستاني **قوله** البغي لغة الطلب الخ عبارة الفتح في اللغة
الطلب بغيت كذا اي طلبته قال تعالى حكاية ذلك ما كنا نبغي ثم اشتهر في العرف في طلب ما لا يحل من الجور والظلم
والباغي في عرف الفقهاء الخارج على امام الحق اهـ لكن في المصباح بغيته ابغيه بغيا طلبته وبغى على الناس بغيا
ظلم واعتدى فهو باغ والجمع بغاة وبغى سعى في الفساد ومنه الفرقة الباغية لانها عدلت عن القصد واصله
من بغى الجرح اذا ترامى الى الفساد اهـ وفي القاموس الباغي الطالب وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام
العادل اهـ قال في البحر فقوله في فتح القدير الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن امام الحق تساهل لما علمت انه في اللغة
ايضا اهـ قلت قد اشتهر ان صاحب القاموس يذكر المعاني العرفية مع المعاني اللغوية وذلك مما عيب به عليه
فلا يدل ذكره لذلك انه معنى لغوي ويؤيده ان اهل اللغة لا يعرفون معنى الامام الحق الذي جاء في الشرع بعد اللغة
نعم قد يعترض على الفتح بان كلامه يقتضي اختصاص البغي بمعنى الطلب وان استعماله في الجور والظلم معنى عرفي
فقط وقد سمعت انه لغوي ايضا وقد يجاب بان مراده بقوله ثم اشتهر في العرف الخ العرف اللغوي وان الاصل
ومدار اللفظ على معنى الطلب لكن ينافيه قول المصباح واصله من بغى الجرح الخ فتامل **قوله** وشرعا هم الخارجون
عطفه على ما قبله يقتضي ان يكون التقدير والبغي شرعا هم الخارجون وهو فاسد كما افاده ح فكان المناسب
ان يقول فالبغاة شرعا الطالبون لما لا يحل من جور وظلم وشرعا الخ افاده ط ويمكن ان يكون على تقدير مبتدا اي
والبغاة شرعا الخ **قوله** على الامام الحق الظاهر ان المراد به ما يعم المتغلب لانه بعد استقرار سلطنته ونفوذ قهره لا يجوز
الخروج عليه كما صرحوا به ثم رايت في الدر المنتقى قال ان هذا في زمانهم واما في زماننا فالحكم للغلبة لان الكل يطلبون
الدنيا فلا يدرى العادل من الباغي كما في العمادية اهـ وقوله بغير حق اي في نفس الامر والا فالشرط اعتقادهم
انهم على حق بتاويل والا فهم لصوص ويأتي تمام بيانه **قوله** وتمامه في جامع الفصولين حيث قال في اول الفصل الاول
بيانه ان المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا امنين به فخرج عليه طائفة من المومنين فان فعلوا ذلك لظلم ظلمهم
به فهم ليسوا من اهل البغي وعليه ان يترك الظلم وينصفهم ولا ينبغي ان يعينوا الامام عليهم لان فيه اعانة على الظلم
ولا ان يعينوا تلك الطائفة على الامام ايضا لان فيه اعانة على خروجهم على الامام وان لم يكن ذلك لظلم
ظلمهم ولكن لدعوى الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم اهل البغي فعلى كل من يقوى على القتال ان ينصر
امام المسلمين على هولاء الخارجين لانهم ملعونون على لسان صاحب الشرع قال عليه الصلاة والسلام الفتنة
نائمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للامام ان يتعرض لهم
لان العزم على الجناية لم يوجد بعد كذا ذكره في واقعات الاشني وذكر القلانسي في تهذيبه قال بعض المشايخ
لولا علي رضي الله عنه ما درينا القتال مع اهل القبلة وكان علي ومن تبعه من اهل العدل وخصمه من اهل
البغي وفي زماننا الحكم للغلبة ولا ندري العادلة والباغية كلهم يطلبون الدنيا اهـ بحر لكن قوله ولا ان يعينوا
تلك الطائفة على الامام فيه كلام سياتي **قوله** قطاع طريق وهم قسمان احدهما الخارجون بلا تاويل بمنعة
وبلا منعة ياخذون اموال المسلمين ويقتلونهم ويخيفون الطريق والثاني قوم كذلك الا انهم لا منعة لهم
لكن لهم تاويل كذا في الفتح لكنه عد الاقسام اربعة وجعل هذا الثاني قسما منها مستقلا ملحقا بالقطاع
من جهة الحكم وفي النهر هنا تحريف فتنبه له **قوله** وبغاة بهم كما في الفتح قوم مسلمون خرجوا على امام العدل ولم
يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم اهـ والمراد خرجوا بتاويل والا فهم قطاع
كما علمت وفي الاختيار اهل البغي كل فئة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون اهل العدل بتاويل يقولون
الحق معنا ويدعون الولاية اهـ **قوله** وخوارج وهم قوم الخ الظاهر ان المراد تعريف الخوارج الذين خرجوا على علي
رضي الله عنه لان مناط الفرق بينهم وبين البغاة هو استباحتهم دماء المسلمين وذراريهم بسبب الكفر
اذ لا تسبى الذراري ابتداء بدون كفر لكن الظاهر من كلام الاختيار وغيره ان البغاة اعم فالمراد بالبغاة
ما يشمل الفريقين ولذا فسر في البدائع البغاة بالخوارج لبيان انهم منهم وان كان البغاة اعم وهذا

من حيث الاصطلاح والا فالبغي والخروج متحققان في كل من الفريقين على السوية ولذا قال علي رضي الله
عنه في الخوارج اخواننا بغوا علينا **قوله** لهم منعة بفتح النون اي عزة في قومهم فلا يقدر عليهم من يريدهم
مصباح **قوله** بتاويل اي بدليل يؤولونه على خلاف ظاهره كما وقع للخوارج الذين خرجوا من عسكر علي
عليه بزعمهم انه كفر هو ومن معه من الصحابة حيث حكم جماعة في امر الحرب الواقع بينه وبين معاوية
وقالوا ان الحكم الا لله ومذهبهم ان مرتكب الكبيرة كافر وان التحكيم كبيرة لشبه قامت لهم استدلوا بها
مذكورة مع ردها في كتب العقائد **قوله** ويكفرون اصحاب نبينا صلى الله عليه وسلم علمت ان هذا غير شرط في مسمى
الخوارج بل هو بيان لمن خرجوا على سيدنا علي رضي الله عنه والا فيكفي فيهم اعتقادهم كفر من خرجوا عليه
كما وقع في زماننا في اتباع عبد الوهاب الذين خرجوا من نجد وتغلبوا على الحرمين وكانوا ينتحلون مذهب
الحنابلة لكنهم اعتقدوا انهم هم المسلمون وان من خالف اعتقادهم مشركون واستباحوا بذلك قتل اهل
السنة وقتل علمائهم حتى كسر الله تعالى شوكتهم وخرب بلادهم وظفر بهم عساكر المسلمين عام ثلاث وثلاثين
ومائتين والف **قوله** كما حققه في الفتح حيث قال وحكم الخوارج عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة و
ذهب بعض المحدثين حكم البغاة وذهب بعض المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر ولا اعلم احدا وافق
اهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع الفقهاء وذكر في المحيط ان بعض الفقهاء لا يكفر
احدا من اهل البدع وبعضهم يكفر من خالف منهم ببدعته دليلا قطعيا ونسبه الى اكثر اهل السنة والنقل
الاول اثبت نعم يقع في كلام اهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم
ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا وابن المنذر اعرف بنقل مذاهب المجتهدين اهـ
لكن صرح في كتابه المسايرة بالاتفاق على تكفير المخالف فيما كان من اصول الدين وضرورياته كالقول
بقدم العالم ونفي حشر الاجساد ونفي العلم بالجزئيات وان الخلاف في غيره كنفي مبادي الصفات ونفي
عموم الارادة والقول بخلق القران وكذا قال في شرح منية المصلي ان ساب الشيخين ومنكر خلافتهما ممن
بناه على شبهة له لا يكفر بخلاف من ادعى ان عليا اله وان جبريل غلط لان ذلك ليس عن شبهة واستفراغ
وسع في الاجتهاد بل محض هوى اهـ وتمامه فيه قلت وكذا يكفر قاذف عائشة ومنكر صحبة ابيها لان ذلك
تكذيب صريح القران كما مر في الباب السابق **قوله** بخلاف المستحل بلا تاويل اي من يستحل دماء المسلمين واموالهم
ونحو ذلك مما كان قطعي التحريم ولم ينبه على دليل كما كان بناء الخوارج كما مر لانه اذا ابناه على تاويل دليل من كتاب
او سنة كان في زعمه اتباع الشرع لا معارضته ومنابذته بخلاف غيره **قوله** والامام اي الامام الحق الذي ذكره اولا
ولم يذكر شروطه استغناء بما قدمه في باب الامامة من كتاب الصلاة وقدمنا الكلام عليها هناك فراجعها **قوله** يصير
اماما بالمبايعة وكذا باستخلاف امام قبله وكذا بالتغلب والقهر كما في شرح المقاصد قال في المسايرة ويثبت
عقد الامامة اما باستخلاف الخليفة اياه كما فعل ابو بكر رضي الله عنه واما ببيعة جماعة من العلماء او من اهل الراي
والتدبير وعند الاشعري يكفي الواحد من العلماء المشهورين من اولي الراي بشرط كونه بمشهد شهود لدفع الانكار
ان وقع وشرط المعتزلة خمسة وذكر بعض الحنفية اشتراط جماعة دون عدد مخصوص اهـ ثم قال لو تعذر وجود
العلم والعدالة فيمن تصدى للامامة وكان في صرفها عنه اثارة فتنة لا تطاق حكمنا بانعقاد امامته كيلا
نكون كمن يبني قصرا ويهدم مصرا واذا تغلب اخر على المتغلب وقعد مكانه انعزل الاول وصار الثاني اماما
وتجب طاعة الامام عادلا كان او جائرا اذا لم يخالف الشرع فقد علم انه يصير اماما بثلاثة امور لكن الثالث
في المتغلب وان لم تكن فيه شروط الامامة وقد يكون بالتغلب مع المبايعة وهو الواقع في سلاطين الزمان نصرهم
الرحمن **قوله** وبانه ينفذ حكمه اي يشترط مع وجود المبايعة نفاذ حكمه وكذا هو شرط ايضا مع الاستخلاف فيما يظهر
بل يصير اماما بالتغلب ونفاذ الحكم والقهر بدون مبايعة او استخلاف كما علمت **قوله** فلا يفيد اي لا يفيد عزله
قوله ولا ينعزل به اي ان لم يكن له قهر ومنعة ينعزل به اي بالجور قال في شرح المقاصد ينحل عقد الامامة بما
يزول به مقصود الامامة كالردة والجنون المطبق وصيرورته اسيرا لا يرجى خلاصه وكذا بالمرض الذي
ينسيه العلوم وبالعمى والصمم والخرس وكذا بخلعه نفسه لعجزه عن القيام بمصالح المسلمين وان لم يكن ظاهرا بل
استشعره من نفسه وعليه يحمل خلع الحسن نفسه واما خلعه لنفسه بلا سبب ففيه خلاف وكذا في انعزاله بالفسق

مطلب في اتباع عبد الوهاب الخوارج في زماننا

مطلب في عدم تكفير الخوارج واهل البدع

مطلب لا عبرة بغير الفقهاء يعني المجتهدين

مطلب الامام يصير اماما بالمبايعة او بالاستخلاف ممن قبله

مطلب فيما يستحق به الخليفة العزل

والاكثرون على انه لا ينعزل وهو المختار من مذهب الشافعي وابي حنيفة رحمهما الله وعن محمد روايتان
ويستحق العزل بالاتفاق اه وقال في المسايرة واذا قلد عدلا ثم جار وفسق لا ينعزل ولكن يستحق
العزل ان لم يستلزم فتنة اه وفي المواقف وشرحه ان للامة خلع الامام وعزله بسبب يوجبه مثل
ان يوجد منه ما يوجب اختلال احوال المسلمين وانتكاس امور الدين كما كان لهم نصبه واقامته
لانتظامها واعلائها وان ادى خلعه الى فتنة احتمل ادنى المضرتين اه قوله فاذا خرج جماعة مسلمون قيد بذلك لان
اهل الذمة اذا غلبوا على بلدة صاروا اهل حرب كما مر ولو قاتلوا مع اهل البغي لم يكن ذلك نقضا للعهد
منهم وهذا يرد على المصنف لانهم اتباع للبغاة المسلمين نهر اي فلهم حكمهم بطريق التبعية قوله عن طاعة
اي طاعة الامام وقيده في الفتح بان يكون الناس به في امان والطرقات آمنة اه ومثله ما ذكره عن
الدرر ووجهه انه اذا لم يكن كذلك يكون عاجزا او جائرا ظالما يجوز الخروج عليه وعزله ان لم يلزم منه
فتنة كما علمته آنفا قوله وغلبوا على بلد الظاهر ان ذكر البلد بيان للواقع غالبا لان المدار على تجمعهم وتعسكرهم
وهو لا يكون الا في محل يظهر فيه قهرهم والغالب كونه بلدة فلو تجمعوا في برية فالحكم كذلك تامل قوله
اي الى طاعته اشار الى انه على تقدير مضاف قوله وكشف شبهتهم استحبابا اي بان يسالهم عن سبب خروجهم
فان كان لظلم منه ازاله وان لدعوى ان الحق معهم والولاية لهم فهم بغاة فلو قاتلهم بلا دعوة جاز لانهم
علموا ما يقاتلون عليه كالمرتدين واهل الحرب بعد بلوغ الدعوة بحر قوله فان تحيزوا مجتمعين اي مالوا
الى جهة مجتمعين فيها او الى جماعة وهذا في معنى قوله وغلبوا على بلد فكان احدهما يغني عن الاخر على
ما قلنا قوله حل لنا قتالهم بدءا هذا اختيار لما نقله خواهر زاده عن اصحابنا انا نبداهم قبل ان يبدونا
لانه لو انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيدار على الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدوري
انه لا يبداهم حتى يبدوه وظاهر كلامهم ان المذهب الاول بحر ولو اندفع شرهم باهون من القتال
وجب بقدر ما يندفع به شرهم زيلعي قوله افترض عليه اجابته والاصل فيه قوله تعالى واولي الامر منكم
وقال صلى الله عليه وسلم اسمعوا واطيعوا ولو امر عليكم عبد حبشي اجدع وروي مجدع وعن ابن
عمر انه عليه الصلاة والسلام قال عليكم بالسمع والطاعة لكل من يؤمر عليكم ما لم يامركم بمنكر ففي المنكر
لا سمع ولا طاعة ثم اذا امر العسكر بامر فهو على اوجه ان علموا انه نفع بيقين اطاعوه وان علموا
خلافه كان كان لهم قوة وللعدو مدد يلحقهم لا يطيعونه وان شكوا لزمهم اطاعته وتمامه في
الذخيرة قوله والا لزم بيته اي ان لم يكن قادرا وعليه يحمل ما روي عن جماعة من الصحابة انهم
قعدوا في الفتنة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال والمروي عن ابي حنيفة من قوله الفتنة
اذا وقعت بين المسلمين فالواجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويقعد في بيته محمول على ما اذا
لم يكن لهم امام وما روي اذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار محمول
على اقتتالهما حمية وعصبية كما يتفق بين اهل قريتين ومحلتين او لاجل الدنيا والملكة وتمامه
في الفتح قوله وفي المبتغى الخ موافق لما مر عن جامع الفصولين ومثله في السراج لكن في الفتح ويجب
على كل من اطاق الدفع ان يقاتل مع الامام الا ان ابدوا ما يجوز لهم القتال كان ظلمهم
او ظلم غيرهم ظلما لا شبهة فيه بل يجب ان يعينوهم حتى ينصفهم ويرجع عن جوره بخلاف
ما اذا كان الحال مشتبها انه ظلم مثل تحميل بعض الجبايات التي للامام اخذها والحاق الضرر
بها لدفع ضرر اعم منه اه قلت ويمكن التوفيق بان وجوب اعانتهم اذا امكن امتناعه عن
بغيه والا فلا كما يفيده قول المبتغى ولا يمتنع عنه تامل قوله ولو طلبوا الموادعة اي الصلح على ترك
قتالهم ط قوله ولا يؤخذ منهم شيء اي على الموادعة لانهم مسلمون ومثله في المرتدين فتح قوله لا نقتل رهونهم
اي وان وقع الشرط على ان ايهما غدر يقتل الاخر رهنه لانهم صاروا آمنين بالموادعة او باعطاء
الامان لهم حين اخذناهم رهنا والغدر من غيرهم لا يؤاخذون به والشرط باطل وتمامه في الفتح قوله
او يصيروا ذمة لنا او بمعنى الا الى لكن حذف النون ح قوله اجهز على جريحهم بالبناء للمفعول فيه وفي
اتبع قوله اي تم قتله في المصباح جهزت على الجريح من باب نفع واجهزت اجهازا تممت عليه واسرعت

قتله

مطلب في وجوب طاعة الامام

قتله قوله واتبع موليهم اي هاربهم لقتله او اسره كيلا يلحق هو والجريح بفئته قوله والا لا اي
وان لم يكن لهم فئة يلحقون بها لا يجهز ولا يتبع قوله ان شاء قتل اي كان فئته والا لا كما
في القهستاني عن المحيط قال في الفتح ومعنى هذا الخيار ان يحكم نظره فيما هو احسن الامرين
في كسر الشوكة لا بهوى النفس والتشفي قوله كنساء وشيوخ ادخلت الكاف الصبيان والعميان
كما في البحر ط قوله ما لم يقاتلوا اي فيقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانين
بحر قوله ولا يقتل اي يكره له كما في الفتح قوله ما لم يرد قتله فاذا اراده فله دفعه ولو بقتله وله
ان يتسبب ليقتله غيره كعقر دابته بخلاف اهل الحرب فله ان يقتل محرمه منهم مباشرة
الا الوالدين بحر اي فانه لا يجوز له قتل الوالدين الحربيين مباشرة بل له منعهما ليقتلهما
غيره الا اذا ارادا قتله ولا يمكن دفعه الا بالقتل فله قتلهما مباشرة كما مر اول الجهاد و
الحاصل ان المحرم هنا كالوالدين بخلاف اهل الحرب فان له قتل المحرم فقط والفرق كما في الفتح
انه اجتمع في الباغي حرمتان حرمة الاسلام وحرمة القرابة وفي الكافر حرمة القرابة فقط قوله
ولم تسب لهم ذرية اي اولاد صغار وكذا النساء لان الاسلام يمنع الاسترقاق ابتداء كما في الزيلعي
قوله وبيع الكراع او لى بضم الكاف من تسمية الشيء باسم بعضه لما في المصباح ان الكراع من الغنم والبقر
مستدق الساق بمنزلة الوظيف من الفرس وهو مؤنث يجمع على اكرع والاكرع على اكارع قال الازهري
الاكارع للدابة قوائمها قوله لانه انفع اي انفع من امساكه والانفاق عليه من بيت المال او للرجوع على
صاحبه كما يفيده كلام البحر قوله التي السلاح فعل ماض معطوف على قال قوله فيمتنى الفاء الخ قال في الفتح
وما لم يلق السلاح في صورة منى الصعود كان له قتله ومنى القاه كف عنه بخلاف الحربي لا يلزمه الكف
عنه بالقاء السلاح قوله فلا شيء فيه اي لا دية ولا قصاص اذا ظهرنا عليهم فتح قوله لكونه مباحا لدم الا ترى ان
العادل اذا قتله لا يجب عليه شيء ولان القصاص لا يستوفى الا بالولاية وهي بالمنعة ولا ولاية لامامنا
عليهم فلم يجب شيء وصار كالقتل في دار الحرب وعند الائمة الثلاثة يقتل به فتح قوله فلا ثم ايضا
اخذه في النهر من ظاهر كلام الفتح ومثله في البحر فتامله قوله دفنا لا شهداء اي فيصنع بهم ما يصنع بالشهداء
كما في قوله بل يكفنون اي بعد ان يغسلوا كما في البحر قوله لانها مثلة اي لان هذه الهيئة او انثها لتانيث
الخبر اي والمثلة منهي عنها قوله وجوزه بعض المتاخرين لمنع كونه مثلة قال في البحر ومثله في المحيط
في رؤوس البغاة وجوزه في رؤوس اهل الحرب قوله ان لم يحرك اي بان اخرجهم امام العدل قبل تقرر
حكمهم لانه لم تنقطع ولاية الامام فوجب القود فتح قوله وان جرى لا اي لا يقتل به ولكن يستحق
عذاب الاخرة فتح قوله مطلقا يفسره ما بعده قال في البحر اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا تفصيل
فيه لانه قتله بحق فلا يمنع الارث واصله ان العادل اذا اتلف نفس الباغي او ماله لا يضمن ولا ياثم
لانه مامور بقتالهم دفعا لشرهم كذا في الهداية ونحوه في البدائع وفي المحيط العادل لو اتلف مال
الباغي يضمن لانه معصوم في حقنا ووفق الزيلعي بحمل الاول على اتلافه حال القتال اذ لا يمكنه ان
يقتلهم الا باتلاف شيء من اموالهم كالخيل واما في غير هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لعصمة اموالهم
اهـ ملخصا قلت ويظهر لي التوفيق بوجه آخر هو حمل الضمان على ما قبل تحيزهم وخروجهم او بعد كسرهم
وتفرق جمعهم اما اذا تحيزوا للقتال مجتمعين فانهم غير معصومين بدليل حل قتالهم ويدل عليه تعليل
الهداية بالامر بقتالهم اذ لا يؤمر بقتالهم الا في هذه الحالة فلو اتلف العادل منهم شيئا في هذه الحالة لا
يضمن لسقوط العصمة بخلاف غيرها فانه يضمن لانه معصوم في حقنا ولم ار من ذكر هذا التوفيق والله
الموفق قوله وبالعكس اي اذا قتل باغ عادلا قوله وقت قتله بقوله انا على باطل فكان عليه ان يذكره
عقبه اذ لا يلزم قوله ذلك وقت قتله بل اللازم اعتقاده ذلك وقته لكن قد يا تي لفظ قال بمعنى اعتقد
تامل وعبارة البحر وان قال قتلته وانا اعلم اني على باطل لم يرثه قوله اتفاقا اي من ابي يوسف وصاحبيه
قوله لعدم الشبهة وهو التاويل باعتقاد كونه على حق قوله ورثه اي خلافا لابي يوسف لانه اتلف بتاويل فاسد والفاسد
منه ملحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنعة في حق الدفع كما في منعة اهل الحرب وتاويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط
بالمنعة مع التاويل فلو تجردت المنعة عن التاويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واستهلكوا بلا تاويل ثم ظهر

عليهم اخذوا الجميع ذلك ولو انفرد التاويل عن المنعة بان انفرد واحد واثنان فقتلوا واخذوا
عن تاويل ضمنوا اذا تابوا وقدر عليهم وتمامه في الفتح والزيلعي وفي الاختيار وما اصابه كل واحد
من الفريقين من الاخر من دم او جراحة او استهلاك مال فهو موضوع لا دية فيه ولا ضمان ولا
قصاص وما كان قائما في يد كل واحد من الفريقين للاخر فهو لصاحبه قال محمد رحمه الله
اذا تابوا افتيهم ان يغرموا ولا اجبرهم على ذلك لانهم اتلفوه بغير حق فسقوط المطالبة لا
يسقط الضمان فيما بينه وبين الله تعالى وقال اصحابنا ما فعلوه قبل التحيز والخروج وبعد تفرق
جمعهم يوخذون به لانهم من اهل دارنا ولا منعة لهم كغيرهم من المسلمين اما ما فعلوه بعد التحيز
لا ضمان فيه لما بينا اه قلت فتحصل من ذلك كله ان اهل البغي اذا كانوا كثيرين ذوي منعة وتحيزوا
لقتالنا معتقدين حله بتاويل سقط عنهم ضمان ما اتلفوا من دم او مال دون ما كان قائما
ويضمنون كل ذلك اذا كانوا قليلين لا منعة لهم او قبل تحيزهم او تفرق جمعهم وتقدم ان ما
اتلفه اهل العدل لا يضمنونه وقيل يضمنونه وقدمنا التوفيق قوله بطل ديانته اي تاويله الذي
كان يتدين به واسقطنا ضمانه بسببه فاذا رجع ظهر انه لا تاويل له فلا يرث ويضمن ما اتلف
قوله عند ابي يوسف في كلام الفتح ذلك حمله عليه في النهر لانه المراد بدليل التعليل ثم قال في النهر وينبغي
ان لا يرث منه وهذه ترد على اطلاق المص قوله كما في المستامن اي كما لو قتل المسلم مستامنا في دارنا
فتح قوله لبقاء شبهة الاباحة علة لعدم وجوب القصاص المفهوم من وجوب الدية اه ح قوله تحريما
بحث لصاحب البحر حيث قال وظاهر كلامهم ان الكراهة تحريمية لتعليلهم بالاعانة على المعصية ط قوله
من اهل الفتنة شمل البغاة وقطاع الطريق واللصوص بحر قوله ان علم اي ان علم البائع ان المشتري
منهم قوله لانه اعانة على المعصية لانه يقاتل بعينه بخلاف ما لا يقاتل به الا بصنعة تحدث فيه
كالحديد ونظيره كراهة بيع المعازف لان المعصية تقام بها عينها ولا يكره بيع الخشب المتخذة
هي منه وعلى هذا بيع الخمر لا يصح ويصح بيع العنب والفرق في ذلك كله ما ذكرنا فتح ومثله في البحر
عن البدائع وكذا في الزيلعي لكنه قال بعده وكذا لا يكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك
المقاتل والحمامة الطيارة لانه ليس عينها منكرا وانما المنكر استعمالها المحظور اه قلت لكن هذه
الاشيا تقام المعصية بعينها لكن ليست هي المقصود الاصلي منها فان عين الجارية للخدمة مثلا و
الغنا عارض فلم تكن عين المنكر بخلاف السلاح فان المقصود الاصلي منه هو المحاربة به فكان عينه
منكرا اذا بيع لاهل الفتنة فصار المراد بما تقام المعصية به ما كان عينه منكرا بلا عمل صنعة فيه فخرج نحو
الجارية المغنية لانها ليست عين المنكر ونحو الحديد والعصير لانه وان كان يعمل منه عين المنكر
لكنه بصنعة تحدث فلم يكن عينه وبهذا ظهر ان بيع الامرد ممن يلوط به مثل الجارية المغنية مما لا
تقوم المعصية بعينه خلافا لما ذكره المص وانه في باب الحظر والاباحة وياتي تمامه قريبا قوله يكره
الحرب مقتضى ما نقلناه عن الفتح عدم الكراهة الا ان يقال المنفي كراهة التحريم والمثبت كراهة
التنزيه لان الحديد وان لم تقم المعصية بعينه لكن اذا كان بيعه ممن يعمله سلاحا كان فيه
نوع اعانة تامل قوله نهر عبارته وعرف بهذا انه لا يكره بيع ما لم تقم المعصية به كبيع الجارية المغنية
والكبش النطوح والحمامة الطيارة والعصير والخشب الذي يتخذ منه المعازف وما في بيوع
الخانية من انه يكره بيع الامرد من فاسق يعلم انه يعصي به مشكل والذي جزم به في الحظر والاباحة
انه لا يكره بيع جارية ممن ياتيها في دبرها او بيع الغلام من لوطي وهو الموافق لما مر وعندي
ان ما في الخانية محمول على كراهة التنزيه والمنفي هو كراهة التحريم وعلى هذا فيكره في الكل تنزيها
وهو الذي اليه تطمئن النفس لانه تسبب في الاعانة ولم ار من تعرض لهذا والله الموفق اه
قوله ينفذ بالتشديد مبنيا للمجهول قوله لو عادلا اي لو كان الحاكم قاضيهم عادلا اي على مذهب
اهل العدل قال في الفتح واذا ولى البغاة قاضيا على مكان غلبوا عليه فقضى ما شاء

مطلب في كراهة بيع ما تقوم المعصية بعينه

ثم ظهر

ثم ظهر اهل العدل فرفعت اقضيته الى قاضي العدل نفذ منها ما هو عدل وكذا ما قضى
به اي بعض المجتهدين لان قضاء القاضي في المجتهدات نافذ وان كان مخالفا لراي
قاضي العدل اه قوله ولو كتب قاضيهم الخ محله اذا كان من اهل العدل والا لا يقبل
كتابه لفسقه كما في الفتح وافاد صحة تولية البغاة القضا كما سياتي في بابه والله سبحانه
اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب اللقيط

اي كتاب لقط اللقيط فهما اثنان والاولى قول الحموي كتاب في بيان احكام اللقيط
لان الكتاب معقود لبيان ما هو اعم من لقطه كنفقته وجنايته وارثه وغير ذلك
قوله عقبه مع اللقطة بالجهاد تبع في هذا التعبير صاحب النهر وفيه قلب وصوابه
عقب الجهاد بهما مع اللقطة قال في المصباح كل شي جاء بعد شي فقد عاقبه وعقبه
تعقيبا ثم قال وعقبت زيدا عقبا من باب قتل وعقوبا جئت بعده ثم قال والسلام يعقب
التشهد اي يتلوه فهو عقيب له اه فمقتضى هذا اذا قلت عقبت زيدا عمرا كان معناه جعلت
زيدا تاليا لعمرو لان زيدا فاعل في الاصل كما في البست زيدا جبة وكذا تقول عقبت السلام
التشهد اي اتيت بعد التشهد ومثله عقبت السلام بالتشهد بزيادة الباء وعليه فقوله
عقب اللقيط بالجهاد معناه اتى به عقب الجهاد فلا قلب فيه هذا ما ظهر لي قوله لعرضيتهما بفتح العين
والراء اه ح اي لتوقع عروض الهلاك والزوال فيهما اي كما ان الانفس والاموال في الجهاد
على شرف الهلاك وانما قدمه عليهما لكونه فرضا غالبا وكلا الامرين والالتقاط مندوب قوله
ما يلقط اي يرفع من الارض فتح قوله ثم غلب اي في اللغة كما هو ظاهر المغرب والمصباح فهو
كاستعمالهم اللفظ بمعنى الملفوظ ثم تخصيصه بما يلفظه الفم من الحروف قوله باعتبار المال
لانه يؤول امره الى الالتقاط في العادة وظاهره انه مجاز لغوي بعلاقة الاول مثل اعصر خمرا قوله
وشرعا اسم لحي مولود الخ كذا في البحر وظاهره ان في الفتح اتحاد المعنى الشرعي واللغوي وعلى ما هنا فالمغايرة
بينهما بزيادة قيد الحياة وهو غير ظاهر لان الميت كذلك فيما يظهر حتى يحكم باسلامه تبعا للدار
فيغسل ويصلى عليه ولو وجد قتيلا في محلة تجب فيه الدية والقسامة كما سنذكره تامل والمراد
ما كان من بني ادم كما نقل عن الاتقاني وقيد بقوله طرحه اهله احترازا عن الضائع قوله خوفا من العيلة
بالفتح الفقر مصباح قوله فرارا من تهمة الريبة التهمة بفتح الهاء وسكونها الشك والريبة
مصباح وفيه ايضا الريبة الظن والشك لكن المراد بها هنا الزنا قوله مضيعه اي طارحه وتاركه
حتى ضاع اي هلك قوله ان غلب على ظنه هلاكه بان وجده في مفازة ونحوها من المهالك وليس
مراده الفرض من الوجوب الاصطلاحي بل الافتراض فلا خلاف بيننا وبين باقي الائمة كما قد يتوهم
بحر قال في النهر وفيه ايماء الى انه يشترط في الملتقط كونه مكلفا فلا يصح التقاط الصبي المجنون
ولا يشترط كونه مسلما عدلا رشيدا لما سياتي من ان التقاط الكافر صحيح والفاسق اولى وان العبد
المحجور عليه يصح التقاطه ايضا فالمحجور عليه بالسفه اولى اه وياتي قريبا تمام الكلام في المحجور قوله
والا فمندوب قال في البحر وينبغي انه يحرم طرحه بعد التقاطه لانه وجب عليه بعد التقاطه حفظه فلا
يملك رده الى ما كان عليه قوله وهو حر اي في جميع احكامه حتى يحد قاذفه لان الاصل في بني ادم الحرية
فانهم اولاد خيار المسلمين ادم وحوا وانما عرض الرق معروض عن الكفر لبعضهم وكذا الدار
دار الاحرار فتح وشمل ما اذا كان الواجد حرا او عبدا او مكاتبا ولا يكون تبعا للواجد والواجد
في المحيط لو وجده المحجور ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو عبدي فالقول
للمولى لانه ذو اليد اذ لا يد للعبد على نفسه وان كان العبد ماذونا فالقول له لان له يدا
تمامه في البحر قوله مسلم تبعا للدار افاد ان المعتبر في ثبوت اسلامه المكان سوا كان الواجد
مسلما او كافرا وفيه خلاف سياتي قوله الا بحجة رقه يستثنى منه ما لو كان الملتقط عبدا
محجورا وادعى مولاه انه عبده كما مر انفا وكذا لو ادعاه الملتقط لكن ان لم يكن اقر بانه لقيط
كما في البحر قوله على خصم وهو الملتقط هذا اذا كان اللقيط صغيرا فلو كبيرا يثبت رقه باقامة البينة
عليه وباقراره ايضا في القهستاني عن المنظم لكن اقراره يقتصر عليه وياتي بيانه في الفروع قوله

كتاب اللقيط

وما يحتاج اليه عبارة المتون ونفقته في بيت المال قال في البحر ولو قال وما يحتاج اليه كان اولى لما في المحيط
من ان مهره اذا زوجه السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله اهـ قوله من نفقته وكسوته الخ في النهر قدمنا ان النفقة
اسم للطعام والشراب والكسوة والسكنى قوله ودواه في البحر بحثا لانه اولى من التزويج قوله اذا زوجه السلطان له
مقيد بالحاجة كما لو احتاج الى خادم فزوجه امرأة تخدمه او نحو ذلك والا فقيد لا انفاق من بيت المال
بلا ضرورة والظاهر ان نفقة زوجته في بيت المال ايضا فتامل قوله ان برهن على التقاطه لانه ادعاه ابن الواجب
ان لا يتوقف على البينة بل ما يرجح صدقه لانها لم تقم على خصم حاضر ولذا قال في المبسوط هذه لكشف الحال
والبينة لكشف الحال مقبولة وان لم تقم على خصم فتح تنبيه افاد انه لو انفق الملتقط من ماله فهو
متبرع الا اذا اذن له القاضي بشرط الرجوع وتمامه في اللقطة قوله ولو دية قال في الفتح حتى لو
وجد اللقيط قتيلا في محلة كان على اهلها ديته لبيت المال وعليهم القسامة وكذا اذا قتله الملتقط او
غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو عمدا فالخيار الى الامام ان شاء قتل وان شاء صالح على الدية وليس
العفو بحر قوله كجنايته اي على غيره قوله لان الغرم بالغنم تعليل لقوله بجنايته قال في المصباح والغنم بالغرم
اي مقابل به فكما ان المالك يختص بالغنم ولا يشاركه فيه احد فكذلك يتحمل الغرم ولا يتحمل معه احد وهذا معنى
قولهم الغرم مجبور بالغنم اهـ قوله وليس لاحد اخذه منه قهرا لانه ثبت حق الحفظ له لسبق يده وينبغي
ان ينتزع منه اذا لم يكن اهلا للحفظ كما قالوا في الحاضنة وكما يفيده قول الفتح الاتي الا بسبب يوجب ذلك
بحر قلت وكذا يفيده ما سياتي من انه يثبت نسبه من ذمي ولكن هو مسلم فينزع من يده قبيل عقل الاديان والكفر
ان النزع فيه واجب كما لو كان الملتقط فاسقا يخشى عليه منه الفجور باللقيط فينزع منه قبيل حد
الشهوة اهـ لا ينافيه ما في الخانية من انه اذا علم القاضي عجزه عن حفظه بنفسه واتى به اليه فان الاولى له
ان يقبله اهـ لانه اذا لم يرد بالاولى الوجوب فوجهه انه اذا لم يقبله منه بعد ما اتى به اليه علم امانته
وديانته وانه حيث لم يقبله منه يدفعه هو الى من يحفظه فلم يتعين للقاضي لاخذه منه بخلاف ما اذا
كان يخشى عليه من الملتقط وبه اندفع ما في النهر قوله في الفتح لا حيث قال لا ينبغي للامام ان ياخذه
من الملتقط الا بسبب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو احق منه قوله وحرر في النهر نعم حيث
قال والقول المذكور في المبسوط ان للامام الاعظم ان ياخذه بحكم الولاية العامة الا انه لا ينبغي له
ذلك وهو الذي ذكره في الفتح قوله وهذا اي عدم اخذه من الملتقط قوله لانه انفع للقيط لانه
يعلم احكام الاسلام ولانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم اولى بحفظه افاده في البحر قلت وهذا اذا لم
يعقل الاديان والا نزع من الكافر ولو كان هو الملتقط وحده كما ياتي تامل قوله ولو استويا
بان كانا مسلمين او كافرين قوله فالراي للقاضي وينبغي ان يرجح ما هو انفع للقيط نهر بان يقدم العدل
على الفاسق والغني على الفقير بل ظاهر تعليل الخانية بانه انفع للقيط عدم اختصاص الترجيح بالاسلام فيعم
ما ذكر فيقضي به للعدل والغني حيث كان هو الانفع تامل ولذا قال في البحر وهو يفيد انه ان امكن الترجيح
اختص به الراجح اهـ وعلى هذا يحمل قوله ولو استويا اي في صفات الترجيح كلها قوله استحسانا والقياس
ان لا تصح دعواهما اما الملتقط فلتناقضه واما غيره فلان فيه ابطال حق ثابت بمجرد دعواه من الحفظ
للملتقط وحق الولاء للعامة وجه الاستحسان انه اقرار للصبي بما ينفعه والتناقض لا يضر في دعوى النسب وابطال حق
الملتقط ضمنا ضرورة ثبوت النسب وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا الا ترى ان شهادة القابلة بالولادة تصح ثم
يترتب عليها استحقاقه للارث ولو شهدت عليه ابتداء لم يصح نهر قوله لو حيا اي لو كان اللقيط حيا وهو مرتبط
بقوله بمجرد دعواه قوله والا فبالبينة اي وان كان اللقيط ميتا وترك مالا او لم يترك فادعى رجل بعد موته انه ابنه
لا يصدق الا بحجة بحر عن الخانية اي لاحتمال ظهور مال له ولعل وجه الفرق ان دعوى الحي تتمحض للنسب بخلاف الميت
لاستغنائه عنه بالموت فصارت دعوى الارث ثم رايته صريحا في الفتح ايضا فانه في دعوى الحي لاقراره على نفسه
لوجوب النفقة تامل قوله ومن اثنين مستويين اي اذا ادعياه معا فلو سبق احدهما فهو ابنه ما لم يبرهن الاخر وقيد
بالاستواء اذ لو كان لاحدهما مرجح فهو اولى كالملتقط وخارج فيحكم به للملتقط ولو ذميا وبالاسلام الولد ولو خارجا ثم
يقدم من برهن على ما لم يبرهن والمسلم على الذمي والحر على العبد والذمي الحر على العبد المسلم افاده في البحر وكانه
ترك التقييد بالمعية لكونه لا سبق له مرجح ولو سبق لعدم المنازع ومن المرجح وصف احدهما علامة كما ياتي قوله
كولد امة مشتركة اي فانه لو ادعاه كل من الشريكين او الشركاء معا ثبت منه فهو تشبيه لمسئلة المتن بهذه كما نبه عليه

في قولهم الغرم بالغنم

في الدر المنتقى

في الدر المنتقى لا تقييد لما في المتن بما اذا ادعاه كل من الملتقطين من جارية مشتركة خلافا لما فهم
في البحر من عبارة الخانية كما نبه عليه في النهر ولذا قال بعده ولا يشترط اتحاد الام وبه صرح في التتارخانية
كما ياتي قوله وعبارة المنية مبتدا ومضاف اليه وقوله ادعاه الخ بدل من عبارة وقوله ادعاه الخ بدل من عبارة
وقوله ظاهرة خبر المبتدا وشمل ما في المنية ما في الفتح حيث قال ولا يلحق باكثر من اثنين عند ابي يوسف وهو رواية عن
احمد وعند محمد لا يلحق باكثر من ثلاث وفي شرح الطحاوي وان كان المدعي اكثر من اثنين فعن ابي حنيفة انه يجوز الى
الخمسة اهـ قال في البحر ولم ار توجيه هذه الاقوال قوله ولا يشترط اتحاد الام لما في النهر عن التتارخانية لو ادعى
كل واحد منهما امرأة اخرى قضي بالولد بينهما وهل يثبت نسب الولد من المرأتين على قياس قوله يثبت وعلى
قولهما لا قوله لكن في القهستاني الخ استدراك على ما في المنية وعبارة القهستاني هكذا وفيه اي في قول النقاية
ولو رجلين اشارة الى انه لو ادعاه اكثر من رجلين لم يثبت منه وهذا عند ابي يوسف واما عند محمد فيثبت
من الثلاث لا الاكثر وعند ابي حنيفة يثبت من الاكثر اهـ فقوله من الاكثر يشمل ما فوق الخمسة لكن حيث قيده
غيره بالخمسة يحمل اطلاقه عليه لانه صريح قوله ولو رجلا وامرأتين لعله اتى بالمبالغة اشارة الى ان قوله الاتي فلا بد
من شهادة رجلين ليس المراد به الحصر في الرجلين بل المراد به نصاب الشهادة فهو نفي لقبول شهادة الفرد
فلا ينافي قبول شهادة رجل وامرأتين لان الشهادة على النسب لا يشترط فيها الرجال بخلاف نحو الحدود
والقود فافهم قوله على النفي اي على الزوج لانه يلزم من ثبوته منها ثبوته منه لان الولد للفراش قوله فلا بد
من شهادة رجلين ذكر في النهر ان هذا يخالف ما في المنية من انها تصدق ولو ادعت انه ابنها منه اهـ وذكر
في الخانية الفرق بين هذه وبين قبول دعوى الرجل بلا بينة وهو ان في قبول قول الرجل دفع العار عن اللقيط
وليس ذلك في دعوى المرأة فلا يقبل قولها بلا بينة اهـ ولذا قبل قولها بتصديق الزوج او شهادة القابلة
لانه يثبت نسبه من الزوج فيندفع عنه العار اي عاره بكونه لا اب له فانه مظنة كونه ابن زنا قوله خلافا لهما
فعندهما لا يكون لواحدة منهما لكن عن محمد رواية ان احداهما كقول الامام كما في البحر عن البدائع قوله الكل من الخانية
اي ما ذكر من مسائل دعوى المرأة والمرأتين قوله وان ادعاه خارجان اي لا يد لاحدهما عليه وقيد به لما في البحر من ان
ظاهر ما في الفتح تقديم ذي اليد على الخارج ذي العلامة قوله اي بجسده اي كشامة وسلعة قوله لا بثوبه لان الثوب
غير ملازم له فلا يفيد التعيين ط قلت وهذا ذكره في النهر اخذا من مفهوم قول الكنز وفي جسده قوله ووافق
قيد به لانه لو لم يوافق فلا ترجيح وهو ابنهما وكذا لو اصاب في البعض دون البعض او وصفاه ولم يصب واحد منهما اما لو
اصاب احدهما دون الاخر فهو لمن اصاب بحر عن الظهيرية قوله وسبقا اي لو كانت دعوى احدهما سابقة على الاخر
كان ابنه ولو وصف الثاني العلامة لثبوته في وقت لا منازع له فيه اهـ فتح فعلم ان المراد السبق في الدعوى
لا في وضع اليد لان الكلام في الخارجين فافهم قوله وحرية ذكره في النهر بحثا قوله وكذا ان ارخا فان اشتبه فبينهما
هذا يوجد في بعض النسخ قال في البحر وفي الظهيرية رجلان ادعياه واقام كل بينة كل منهما يقضي لمن يشهد له سن الصبي
فلو اشكل سنه فبينهما فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضي لهما وعلى قوله في رواية كذلك وفي اخرى لاسبقهما
تاريخا وفي التتارخانية يقضي به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح اهـ ملخصا وحيث كانت العلامة مرجحة
فالظاهر اعتبارها هنا فيقضي به لذي العلامة قال في الفتح وكلما لم يترجح دعوى واحد من المدعيين
يكون ابنا لهما وعند الشافعي يرجع الى القافة قوله قضي لهما لانه لم يظهر ترجيح احدهما على الاخر فاستويا
كما لو وصفاه ولم يصب واحد منهما كما مر فافهم قوله والا فلمن ادعى انه ابنه مقتضاه ولو ظهر انه انثى
وهو مخالف للمسائل المارة ولذا قال المقدسي ينبغي انه لمن وافق قلت على ان الذي رايته في التتارخانية
وان لم يكن مشكلا وحكم بكونه ابنا فهو للذي يدعي انه ابنه اهـ وهذا الاشكال فيه ولكن تبع في
التعبير صاحب البحر وفيه اختصار وخلل قوله قضي به للمسلم لان الذميين شهدا على ذمي والمسلمين
على مسلم فصحت الشهادتان وترجح المسلم اهـ ح قوله استحسانا والقياس ان لا يثبت نسبه لان
فيه نفي اسلامه الثابت بالدار وجه الاستحسان ان دعواه تضمنت شيئين النسب وهو نفع للصغير
ونفي الاسلام الثابت بالدار وهو ضرر به وليس من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر لجواز مسلم
هو ابن كافر بان اسلمت امه فصححنا دعواه فيما ينفعه دون ما يضره فتح قوله ما لم يبرهن الخ
ذكر ابن سماعة عن محمد لو عليه زي اهل الشرك كصليب ونحوه فهو ابنه وهو نصراني فتح قوله
بمسلمين فلو اقام بينة من اهل الذمة لا يكون ذميا لانا حكمنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه

بهذه البينة لانها شهادة قامت في حق الدين على مسلم فلا تقبل بحر عن الخانية قوله او عكسه اي مسلم في مكانهم
قوله فظاهر الرواية اعتبار المكان اي في الصورتين وفي بعض نسخ المبسوط اعتبر الواجد وفي بعضها
اعتبر الاسلام اي ما يصير به الولد مسلما نظرا له ولا ينبغي ان يعدل عن ذلك وقيل يعتبر بالسيما
والزي فتح وعلى ما رجحه في الفتح يصير مسلما في ثلاث صور وذميا في صورة واحدة وهي ما لو وجده
ذمي في مكانهم وهو ظاهر الكنز وغيره وقال في البحر ايضا ولا يعدل عنه قوله لسبق اي سبق
المكان على يد الواجد قوله وهو حر اي لا بحجة رقه كما قدمه المصنف قوله عند محمد وقال ابو يوسف
يكون عبدا لانه يستحيل ان يكون الولد حرا بين رقيقين قلنا لا يستحيل لجواز عتقه قبل الانفصال
وبعده فلا تبطل الحرية بالشك زيلعي وتمامه في النهر قوله لثبوته من الجانبين فيه ان النسب يثبت من
من جانب الام ايضا سواء كانت الامة زوجة له او مملوكة له فالمراد ثبوت احكامه كما عبر به الزيلعي كالارث وحق
الحضانة ووجوب النفقة ونحو ذلك وهذا مختص بالحرة فكانت هذه البينة اكثر اثباتا قوله عملا بالظاهر او ورد
عليه ان الظاهر للدفع لا للاثبات قلنا نعم يدفع بهذا الظاهر دعوى ملكه غيره عنه ثم يثبت ملكه بقيام يده مع
حريته المحكوم بها افاده في الفتح قوله ولو فوقه او تحته دخل فيه الدراهم الموضوعة عليه وينبغي ان تكون
الدراهم التي فوق فرشه او تحته كلباسه ومهاده ودثاره بخلاف المدفونة تحته ولم اره بحر قوله او دابة
بالنصب عطفا على فوقه اي ولو كان ذلك المال دابة هو عليها اه ح قوله لا ما كان بقربه في بعض النسخ لا مكان
بقربه وعليها كتب ح فقال الظاهر انه سقط لفظ في والاصل لا في مكان بقربه عطفا على فوقه اه قال في النهر
وبه عرف ان الدار التي هو فيها وكذا البستان لا يكون له بالاولى اه وقد توقف فيه في البحر بعد ان نقل عن
... فيه ان الدار له وفي البستان وجهان قوله لانه مال ضائع قال في الفتح اي لا حافظ له ومالكه وان
كان معه فلا قدرة له على الحفظ وللقاضي ولاية صرف مثله اليه وكذا لغير الواجد بامره وكقوله في نفقته
مثله وقيل له صرفه عليه بامر القاضي قوله ولو قرر القاضي ولاءه للملتقط صح اي بان يقول له جعلت ولاء
هذا اللقيط لك ترثه اذا مات وتعقل عنه اذا جنى قوله لانه قضاء في فصل مجتهد فيه فان من العلماء من قال
ان الملتقط يشبه المعتق من حيث انه احياه كالمعتق فعلى هذا لا يكون متبرعا بالانفاق بغير امر القاضي
اذا اشهد ليرجع كالوصي بحر من كتاب اللقطة ط قوله نعم له الخ ظاهره ان له ذلك ولو بعد ما قرر القاضي ولاءه
للملتقط والظاهر خلافه لانه تاكد بالقضاء وقد راجعت عبارة الخانية فرايته ذكر المسئلة الثانية ولم يذكر مسئلة
تقرير القاضي قوله ما لم يعقل عنه بيت المال فان جنى ثم عقل عنه تقرر ارثه له لان الغنم بالغرم قوله ويدفع نحو حرفة
ينبغي ان يقال وما قيل في وصي اليتيم انه يعلمه العلم اولا فان لم يجد فيه قابلية سلمه لحرفة نهر قوله ويقبض
هبته وصدقته اي ما يهبه له الغير او تصدق به عليه اذا كان فقيرا قوله وليس له ختنه الظاهر ان هذا لو بدون اذن
السلطان او نائبه فلو اذن صح لان له الولاية كما ياتي ولذا كان للوصي اليتيم ان يختنه قوله ولو علم الختان
الخ نقله في البحر عن الذخيرة بقيل قوله ولا ينفذ للملتقط عليه نكاح لانه يعتمد الولاية من القرابة والملك
والسلطنة ولا وجود لواحد منها نهر وقدم الشارح ان مهره في بيت المال اذا زوجه السلطان قوله وبيع اي
بيع ماله وكذا شراء شيء يستحق الثمن دينا عليه لان الذي اليه ليس الا الحفظ والصيانة وما من ضرورياته
ذلك اعتبارا بالام فانها لا يجوز لها ذلك مع انها تملك تزويجه عند عدم العصبة وتمامه في الفتح قوله
في الاصح لانه لا يملك اتلاف منافعه ولا يملك تمليكها فاشبه العم بخلاف الام لانها تملك اتلاف منافعه
بالاستخدام والاعارة بلا عوض فبالعوض بالاجارة اولى فتح وقوله ولا يملك تمليكها يشمل ما اذا اجره
لياخذ الاجرة لنفسه او للقيط بل المتبادر الثاني لان الاول معلوم من قوله لا يملك اتلاف منافعه
وعليه فيشكل قول القهستاني لا يجوز ان يوجره لياخذ الاجرة لنفسه مع انه خلاف اطلاق المتون وعلى
هذا فلا يصح ان يحمل مقابل الاصح من جواز ايجاره على ما اذا اجره لياخذ الاجرة لنفسه توفيقا بين
القولين كما فهم ح قوله لو باع الخ اي اللقيط بعد بلوغه قوله وسلم قيد في وهب وتصدق لانه به يحصل
الملك للموهوب له والمتصدق عليه قوله لا يصدق في ابطال شيء من ذلك مفهومه انه يصدق في اقراره
بالرق لزيد وهذا اذا كان زيد يدعيه وكان قبل ان يقضى عليه بما لا يقضى به الا على الاحرار كالحد الكامل
ونحوه فلو بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل لان فيه ابطال حكم الحاكم ولانه مكذب شرعا فهو كما لو كذبه زيد
ولو كانت اللقيطة امراة لها زوج كانت امة للمقر له ولا تصدق في ابطال النكاح ولو كان وجبا عليه

مهر او وجه لا يصدق في

٤٩

كتاب اللقطة

مهر او وجه لا يصدق في ابطاله لانه دين ظهر وجوبه اه فتح ملخصا وتمامه في البحر وفيه عن
التتارخانية اذا اقر انه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه زعم انه لم يصح
لعدم اذن من يزعم ان مولاه فيؤاخذ بزعمه بخلاف المراة لا يبطل نكاحها اه قوله ومجهول النسب
كاللقيط اي فيما ذكر من الاقرار لا في جميع احكامه كما لا يخفى وهذه المسئلة ستاتي في اخر كتاب الاقرار
بتفاصيلها ان شاء الله تعالى والله سبحانه اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب اللقطة

تقدم وجه تقديم اللقيط عليها وقال في العناية هما متقاربان لفظا ومعنى وخص اللقيط ببني ادم
واللقطة بغيرهم للتمييز بينهما وقدم الاول لشرف بني ادم قوله بالفتح اي فتح القاف مع ضم اللام
وبفتحها كما في القاموس قوله وتسكن قال الازهري الفتح قول جميع اهل اللغة وحذاق النحويين
وقال الليث هي بالسكون ولم اسمعه لغيره ومنهم من يعد السكون من لحن العوام مصباح قوله
اسم وضع للمال الملتقط فهو حقيقة لا مجاز وهذا هو المتبادر من كتب اللغة لكن اختار في الفتح
انها مجاز لانها بالفتح وصف مبالغة للفاعل كهمزة ولمزة لكثير الهمز واللمز وبالسكون للمفعول
كضحكة وهزءة لمن يضحك منه ويهزا به وانما قيل للمال لقطة بالفتح لان الطباع في الغالب تبادر
الى التقاطه لانه مال نفيس وباعتبار انه داع الى اخذه لمعنى فيه كانه الكثير الالتقاط مجازا والا
فحقيقة الملتقط الكثير الالتقاط وما عن الاصمعي وابن الاعرابي انه بالفتح اسم للمال ايضا محمول
على هذا اه قوله شرعا ما يوجد ضائعا الظاهر انه مساو للمعنى اللغوي المذكور ومثله قول المصباح الشيء
الذي تجده ملقى فتاخذه ويدل عليه ان ابن كمال لم يذكر المعنى اللغوي وهو ظاهر كلام الفتح ايضا
وعليه فلا يلزم في حقيقتها عدم معرفة المالك ولا عدم الاباحة اما الاول فلانه اذا وجب رده لمالكه
الذي ضاع منه لا يخرج عن كونه لقطة واما كونها يجب تعريفها فذاك اذا لم يعرف مالكها اذ لا يلزم
اتحاد الحكم في جميع افراد الحقيقة كالصلاة وغيرها واما المباح كالحطب من حرب فكذلك ومثله
ما يلقط من الثمار والجوز ونحوه كما ياتي فهو يسمى لقطة شرعا ولغة وان لم يجب تعريفه ولا رده الى مالكه
وبه علم مغايرة هذا التعريف لما بعده ولا ضرر في ذلك فافهم قوله مال يوجد الخ فخرج ما لكه فليس لقطة
بدليل انه لا يعرف بل يرد اليه وبالاخير مال الحربي لكن يرد عليه ما كان محرزا بمكان او حافظ
فانه داخل في التعريف فالاولى ان يقال هو مال معصوم معرض للضياع بحر واقول الحرز
بالمكان ونحوه خرج بقوله يوجد اي في الارض ضائعا اذ لا يقال في المحرز ذلك على انه في الحموي
جعل عدم الاحراز من شرائطها وعرفها بما ياتي وهذا يفيد ان عدم معرفة المالك ليس شرطا
في مفهومها نهر قوله ورفع شيء الخ هذا تعريف لها بالمعنى المصدري اعني الالتقاط وهذا يقع
في كلامهم كثيرا ومنه الاضحية فانها اسم لما يضحى به وعرفوها شرعا بذبح حيوان مخصوص الخ و
هذا التعريف يخرج ما كان مباحا قوله لا للتمليك الاولى لا للتملك قوله وفيه انه امانة لا لقطة الخ
فيه نظر فان اللقطة ايضا امانة وعدم وجوب تعريفه لا يخرجه عن كونه لقطة كما قدمنا الا ان
ان علم مالكه فهو مال ضائع اي لا حافظ له نظير ما مر في المال الذي يوجد مع اللقيط وفي
القاموس ضاع الشيء صار مهملا ولهذا ذكر في النهر ان هذا الفرع يدل على ما استفيد من هذا
التعريف من ان عدم معرفة المالك ليس شرطا في مفهومها قوله ندب رفعها وقيل الافضل عدمه
والصحيح الاول وهو قول عامة العلماء خصوصا في زماننا كما في شرح الوهبانية قلت ويمكن التوفيق
بالامن وعدمه قوله ان امن على نفسه تعريفها مبني على ان عدم معرفة المالك ح اي لان الامن مما
يخاف منه والمخوف عدم التعريف لا التعريف الا ان يدعى تضمنه امن على نفسه معنى ونفي منهما
تامل قوله والا اي وان لم يامن بان شك فلا ينافي ما في البدائع لانه فيما اذا اخذها لنفسه فاذا تيقن
من نفسه منعها من صاحبها فرض الترك واذا شك ندب اخاده ط لكن ان اخذها لنفسه لم يبرا
من ضمانها الا بردها الى صاحبها كما في الكافي قوله لانها كالغصب اي حكما من جهة الحرمة والضمان
والا فحقيقة الغصب رفع اليد المحقة ووضع المبطلة ولا يد محقة هنا تامل قوله ووجب اي فرض
ظاهره ان المراد الفرض القطعي الذي يكفر منكره وفيه نظر على انه في الفتح لم يفسر الوجوب بالافتراض
كما فعل الشارح بل قال وان غلب على ظنه ذلك اي ضياعها ان لم ياخذها ففي الخلاصة يفترض الرفع

اه تأمل قوله فيجب وغيره اي كالخلاصة والمجتبى لكن في البدائع اي للشافعي قال انه واجب وهو غير سديد لان الترك
ليس تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم كالامتناع عن قبول الوديعة اهـ واشار في الهداية الى الترك
من الوجوب بقوله وهو واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ابحر ملخصا وجزم في النهر بان ما في البدائع
شاذ وان ما في الخلاصة جرى عليه في المحيط والفتاوى الخانية والاختيار وغيرها اهـ قلت وكذا في شرح
الوهبانية معزيا للذخيرة قوله عند خوف ضياعها المراد بالخوف غلبة الظن كما نقلناه آنفا عن الفتح وهذا
اذا امن على نفسه والا فالترك اولى كما في البحر عن المحيط تأمل قوله كما مر اي في اللقيط من قوله التقاطه
فرض كفاية اذا غلب على ظنه بلا كه وقوله وفرضه لو لم يعلم به غيره ففرض عين اهـ وينبغي هنا التفصيل
هنا حموي قوله فلو تركها اي وقد امن على نفسه والا فالترك افضل ط قوله ظاهر كلامهم النهر لا الخ
ان يقول استظهره في النهر لا واصله لصاحب البحر استدلالا بما في جامع الفصولين لو [illegible]
قرية رجل فاولم ياخذه بري ولو اخذه ثم ترك ضمن لو مالكه غائبا لا لو حاضرا وكذا لو رأى ما وقع
من كم رجل اهـ فقوله وكذا يدل على انه لا يضمن بترك اخذه لكنه يدل على انه لو اخذه ثم تركه
يضمنه وهو خلاف ما يأتي قريبا عن الفتح والفرق بينه وبين الزق ان الزق اذا انفتح ثم تركه
بعد اخذه لا بد من سيلان شيء منه فالهلاك فيه محقق بخلاف الواقع من الكم لو تركه بعد اخذه لاحتمال
ان يلتقطه امين غيره تنبيه افاد انه لا يلزم من الاثم الضمان واستدل له في البحر بما قالوا لو
منع المالك عن امواله حتى هلكت يأثم ولا يضمن اهـ قلت وكذا لو حل دابة مربوطة ولم يذهب
بها فذهبت او فتح باب قفص فيه طير او دار فيها دواب فذهبت فلا يضمن بخلاف ما اذا حل
حبلا معلقا فيه شيء او شق زقا فيه زيت كما في كافي الحاكم لان السقوط والسيلان يتحقق بنفس
الحل والشق بخلاف ذهاب الدواب او الطير فانه بفعلها لا بنفس فتح الباب ومثله ترك
اللقطة بعد اخذها فان هلاكها ليس بالترك بل بفعل الاخذ بعده وكذا لو تركها قبل اخذها
بالاولى بخلاف ترك الزق المنفتح بعد اخذه فان سيلانه بتركه اما لو تركه قبل اخذه فلا ينسب
سيلانه اليه اصلا قوله لما في الصيرفية الخ ذكر الزاهدي هذا الفرع بلفظ اي حماره قال الخير الرملي فلو كان الحمار
لغيره افتيت بعدم الضمان اهـ ولا يخفى ظهور الفرق بين حماره وحمار غيره فانه اذا كان الحمار له
وتركه صار الفعل منسوبا اليه والنفع عائدا عليه بخلاف حمار غيره فانه وان كان الاتلاف محققا
وهو يشاهده لكنه لا ينتفع به فهو كما لو رأى زقا منفتقا كما مر فاذا لم يضمن هنا لا يضمن بترك اللقطة
بالاولى لعدم تحقق التلف به كما قلنا فافهم قوله لم يضمن في ظاهر الرواية هذا اذا اخذها ليعرفها فلو
ليأكلها لا يبرأ ما لم يردها الى ربها كما في نور العين عن الخانية وقدمناه عن كافي الحاكم واطلقه
فشمل ما اذا ردها قبل ان يذهب بها او بعده قال في الفتح وقيده بعض المشايخ بما اذا لم يذهب
بها فلو بعده ضمن وبعضهم ضمنه مطلقا والوجه ظاهر المذهب اهـ وشمل ايضا لو خاف بالرد هلاكها
الهلاك وهو مؤيد لما استظهره في النهر كما مر قوله وصح التقاط صبي وعبد اي ويكون التعريف
الى ولي الصبي كما في المجتبى وينبغي ان يكون التعريف الى مولى العبد كالصبي بجامع الحجر فيهما اما
المأذون والمكاتب فالتعريف اليهما نهر وصح ايضا التقاط الكافر لقول الكافي لو اقام مدعيها
شهودا كفارا على ملتقط كافر قبلت اهـ وعليه فتثبت الاحكام من التعريف والتصدق بعده
او الانتفاع ولم اره صريحا بحر قوله لا المجنون الخ مأخوذ من قوله في النهر ينبغي ان لا يتردد في اشتراط
كونه عاقلا صاحيا فلا يصح التقاط المجنون الخ لكن الشارح زاد عليه المعتوه وقدمنا اول باب المرتد
ان حكمه حكم الصبي العاقل ومقتضاه صحة التقاطه تأمل قال ط وفائدة عدم صحة التقاط المجنون
ونحوه انه بعد الافاقة ليس له الاخذ ممن اخذها منه ومفاد التعليل تقييد الصحو في الصبي
بالعقل اهـ قوله فان اشهد عليه ظاهر المبسوط اشتراط العدلين فتح قوله ويكفيه اي في الاشهاد ان
يقول الخ وكذا قوله عندي ضالة او شيء فمن سمعتموه الخ ولا فرق بين كون اللقطة واحدة او اكثر لانها
اسم جنس ولا يجب ان يعينها ذهبا او فضة خصوصا في هذا الزمان فتح وقوله او شيء يدل على انه لا يشترط
التصريح بكونه لقطة وبه صرح في البحر عن الولوالجية قوله ينشد في المصباح نشدت الضالة نشدا من باب قتل
طلبتها وكذا اذا عرفتها والاسم نشدة ونشدان بكسرهما وانشدتها بالالف عرفتها قوله و[illegible]

على اشهد

٥٠

على اشهد فظاهره ان الاشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الاشهاد والاشاعة
التعريف وحكى فيه الظهيرية اختلافا فقال الحلواني يكفي عن التعريف اشهاده عند الاخذ بانه اخذها ليردها وهو
المذكور في السير ومنهم من قال يأتي على ابواب المساجد وينادي وحاصله ان الاشهاد لا بد منه على قول الامام باتفاقهم
والخلاف في انه هل يكفي عن التعريف بعده او لا ولم ينقل احد ان التعريف بعد الاخذ يكفي عن الاشهاد وقت الاخذ
خلافا لما توهمه في الفتح هذا حاصل ما في البحر والنهر قوله اي ينادي عليها الخ اشار الى ان المراد بالتعريف الجهر به كما
في الخلاصة لا كما فعله بعضهم حيث وضع في بيته خارج المصر فنادى عليها فاتفق ان صاحبها كان هناك فسمعه
كما حكاه السرخسي ومر ان لقطة الصبي يعرفها وليه زاد في القنية او وصيه وهل للملتقط دفعها الى غيره
ليعرفها فقيل نعم ان عجز وقيل لا ما لم يأذن القاضي بحر ملخصا وفي القهستاني له دفعها لامين وله استردادها منه
وان هلكت في يده لم يضمن قوله وفي المجامع اي محلات الاجتماع كالاسواق وابواب المساجد وكبيوت القهوات في زماننا
قوله الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها لم يجعل للتعريف مدة اتباعا للسرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف
القليل والكثير الى ان يغلب على رأيه ان صاحبه لا يطلبه وصححه في الهداية وفي المضمرات والجوهرة وعليه الفتوى وهو
خلاف ظاهر الرواية من التقدير بالحول في القليل والكثير كما ذكره الاسبيجابي وعليه قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر
وقيل كل ستة اشهر قلت والمتون على قول السرخسي ولفظ انه رواية او تخصيص لظاهر الرواية بالكثير تأمل قال
في الهداية فان كانت شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان يكون القاؤه اباحة حتى جاز الانتفاع
به بلا تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح وفي شرح السير الكبير لو وجد مثل السوط
والحبل فهو بمنزلة اللقطة وما جاء في الترخيص في السوط فذاك في المنكسر ونحوه مما لا قيمة له ولا يطلبه صاحبه
بعد ما سقط منه وربما القاه مثل النوى وقشور الرمان وبعر الابل وجلد الشاة الميتة اما ما يعلم ان
صاحبه يطلبه فهو بمنزلة اللقطة والدابة العجفاء التي يعلم ان صاحبها تركها اذا اخذها انسان فعليه رد
استحسانا لان صاحبها انما تركها لعجزها لا ليزول ملكه عنها بذلك والسوط انما القاه رغبة عنه لعدم قدرته على
حمله ولو ادعى على صاحب الدابة انك قلت من اخذها فهي له فالقول لصاحبها بيمينه الا اذا نكل او برهن
الآخذ فهي له وان لم يكن حاضرا حين هذه المقالة وبعد صحة الهبة اذا سمنت الدابة في يده فليس للواهب الرجوع
لان الزيادة المتصلة تمنع الرجوع اهـ ملخصا قوله كانت امانة جواب قوله فان اشهد الخ قوله مع التمكن منه اي
من الاشهاد اما لو لم يجد من يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عنده ياخذه منه الظالم فتركه لا يضمن بحر
عن الخانية قوله او لم يعرفها مبني على ما مر من ان الاشهاد لا يكفي عن التعريف قوله ان انكر ربها اما لو صدقه فلا
ضمان اجماعا بحر قوله وهذا خلاف الخ وكذا ذكر الطحاوي كما في النهر عن الاتقاني قال في البحر وفي الولوالجية محل
الاختلاف فيما اذا اتفقا على كونها لقطة لكن اختلفا هل التقطها للمالك او لا اما اذا اختلفا في كونها
لقطة فقال المالك اخذتها غصبا وقال الملتقط لقطة وقد اخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع قوله
ولو من الحرم لاطلاق قوله عليه الصلاة والسلام اعرف عفاصها ووعاءها ووكاءها اي رباطها وعرفها سنة
واما قوله عليه الصلاة والسلام في مكة ولا تحل ساقطتها الا لمنشد فقال في الفتح لا يعارضه لان معناه لا يحل
الا لمن يعرف ولا يحل لنفسه وتخصيص مكة لدفع وهم سقوط التعريف بها بسبب ان الظاهر ان ما وجد
بها من لقطة فالظاهر انه للغرباء وقد تفرقوا فلا يفيد التعريف فيسقط قوله ولقطة لا فرق بينهما
اي في وجوب اصل التعريف ليناسب قوله الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها فانه يقتضي تعريف كل لقطة
بما يناسبها بخلاف ما مر عن ظاهر الرواية من التعريف حولا للكل قوله فينتفع الرافع اي من رفعها من
الارض اي التقطها واتى بالفاء فدل على انه انما ينتفع بها بعد الاشهاد والتعريف الى ان غلب ان صاحبها
لا يطلبها والمراد جواز الانتفاع بها والتصدق وله امساكها لصاحبها وفي الخلاصة له بيعها ايضا
وامساك ثمنها ثم اذا جاء ربها ليس له نقض البيع لو بامر القاضي والا فلو قائمة له ابطاله وان هلكت فان شاء ضمن
البائع وعند ذلك ينفذ بيعه في ظاهر الرواية ولو دفعها للقاضي فيتصدق بها او يقرضها من ملي او يدفعها مضاربة
والنظر له البيع ايضا وفي الحاوي القدسي الدفع الى القاضي اجود ليفعل الاصلح وفي المجتبى التصدق بها في زماننا
اولى وينبغي التفصيل بين من يغلب على الظن ورعه وعدمه نهر ملخصا تنبيه ظاهر كلامهم متونا وشروحا ان حل
الانتفاع للفقير بعد التعريف لا يتوقف على اذن القاضي ويخالفه ما في الخانية من انه لا يحل بلا امره عند عامة
العلماء وقال بشر يحل اهـ بحر ومثله في الشرنبلالية عن البرهان وفي النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كما في الفتح

وبها لا يتحقق ما بقيت في يده لا تملكها كما توهم في البحر لانها باقية على ملك صاحبها ما لم يتصرف بها حتى لو كانت
تحل من نصاب وعنده ما تصير به نصابا حال عليها الحول تحت يده لا يجب عليه زكاتها اه قلت مقتضاه انها
لو كانت ثوبا فلبسه لا يملكها مع انه يتصدق عليها اذ صرفها الى نفسه فمراد البحر التصرف بها على وجه التملك فلو دراهم يكون
بانفاقها او عبدا بالبيع فهو احتراز عن التصرف بطريق الاباحة على ملك صاحبها ولذا قال وانما فسرنا الانتفاع
بالتملك لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كالاباحة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كما في الخانية اه قوله وفقيرا
قيد به لان الغني لا يحل له الانتفاع بها الا بطريق القرض لكن باذن الامام نهر قوله على فقراء ولو ذميا لا حربيا
كما في شرح السير قال في النهر ولو قال ولا يجوز على غني ولا على طفله الفقير وعبده ولو فعل ينبغي ان لا يتردد
في ضمانه قوله وفرعه الضمير عائد الى الغني المفهوم من قوله والا تصدق بها فلا بد ان يراد بفرعه الكبير الفقير لما
علمت من انه لا يجوز على طفل الغني ولو فقيرا قوله ثم وضع في بيت المال للنوائب بحر قوله وفي القنية الخ عبارتها
وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وغلبة ظنه انه لا يوجد صاحبه لا يجب ايصاؤه وان كان يرجو وجود
المالك وجب الايصاء اه والمراد الايصاء بضمانها اذا ظهر صاحبها ولم يجز تصدق الملتقط لا الايصاء
بعينها قبل التصدق بها لكنه مفهوم بالاولى فلذا عممه الشارح وفي النهر ثم اذا امسكها وحضرته الوفاة اوصى
بها ثم الورثة يعرفونها قال في الفتح ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت انهم يضمنون لانهم
وضعوا ايديهم على اللقطة ولم يشهدوا اي لم يعرفوا قال في البحر وقد يقال ان التعريف عليهم غير واجب حيث
عرفها الملتقط اه قلت والظاهر ان كلام الفتح فيما اذا لم يشهد الملتقط ولم يعرفها بناء على ما قدمناه عنه
من انه يشترط التعريف قبل هلاكها الا الاشهاد وقت الاخذ وتقدم ما فيه قوله بعد التصدق اراد به ما يشمل
انتفاع الملتقط بها اذا كان فقيرا كما في البحر قوله او تضمينه فيملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له
خانية قوله اجازتها الاولى اجازته اي اجازة فعل الملتقط قوله الصبي كبالغ اي في اشتراط الاشهاد قال
في البحر وفي القنية وجد الصبي لقطة ولم يشهد يضمن كالبالغ اه قلت والمراد ما يشمل اشهاد وليه او وصيه
قوله ثم لابيه او وصيه التصدق اي بعد الاشهاد والتعريف كما في القنية قال في البحر وكذا له تمليكها للصبي
لو فقيرا بالاولى قوله وضمانها في مالهما كذا بحثه في شرح منظومة ابن وهبان للمصنف حيث قال ينبغي على قول اصحابنا
اذا تصدق بها الاب او الوصي ثم ظهر صاحبها وضمنهما ان يكون الضمان في مالهما دون الصبي اه قلت قد يؤيده
بحثه بانه من اين للملتقط تضمين القاضي تامل وبه يندفع بحث البحر بان في تصدقهما بها اضرارا بالصغير اذا
حضر المالك والعين هالكة من يد الفقير قوله ولو تصدق بامر القاضي مرتبط بقوله او تضمينه لان امر القاضي لا يزيد
على تصدقه بنفسه قوله وايهما ضمن لا يرجع به على صاحبه فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون
الثواب له خانية وبه علم ان الثواب موقوف بحر قوله وضال الضال هو الانسان والضالة الحيوان الضائع من ذكر
او انثى ويقال لغير الحيوان ضائع ولقطة مصباح فعلم ان الشارح بالناسب تشمل الانسان الضائع وغيره من الحيوان
وبدون تا خاص بالانسان وهو المناسب هنا لعطفه على البهيمة قوله اصلا اي سوا التقطه من مكان قريب او بعيد
بخلاف الابق كما ياتي وفي كافي الحاكم وان عوضه شيئا فحسن قوله فلو اجر مثله علله في المحيط بانها اجارة فاسدة
واعترضه في البحر بانه لا اجارة اصلا لعدم من يقبل واجاب المقدسي بحمله على انه قال ذلك لجمع حضر قلت يؤيده
ما في اجارات الولوالجية ضاع له شي فقال من دلني عليه فله كذا فالاجارة باطلة لان المستاجر له غير معلوم
والدلالة ليست بعمل يستحق به الاجر فلا يجب الاجر وان خصص بان قال لرجل بعينه ان دللتني عليه فلك
كذا ان مشى له ودله يجب اجر المثل في المشي لان ذلك عمل يستحق بعقد الاجارة الا انه غير مقدر بقدر
فيجب اجر المثل وان دله بلا مشي فهو والاول سوا اه فظهر انه هنا ان خصص فالاجارة فاسدة لكونه كان
له غير مقدر فيجب اجر المثل وان عمم فباطلة ولا اجر فقوله كاجارة فاسدة الاولى ذكره بصيغة التعليل
كما فعل في المحيط قوله وندب التقاط البهيمة اي وتحل الاية الثلاثة اذا وجد البقر والبعير في الصحرا فالترك افضل
لان الاصل في اخذ مال الغير الحرمة واباحة الالتقاط مخافة الضياع واذا كان معها ما تدفع به عن نفسها
كالقرن مع القوة في البقر والرفس مع الكدم في البعير والفرس يقل ظن ضياعها ولكنه يتوهم ولئن
انها لقطة يتوهم ضياعها فيستحب اخذها وتعريفها صيانة لاموال الناس كالشاة وقوله عليه الصلاة والسلام
في ضالة الابل ما لك ولها معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتاكل الشجر فذرها حتى يجدها ربها اجاب
عنه في المبسوط بانه كان اذ ذاك لغلبة اهل الصلاح والامانة واما في زماننا فلا يا من وصول يد خائنة

اليها بعده ففي اخذها احياؤها وحفظها فهو اولى ومقتضاه ان غلب على ظنه ذلك ان يجب
الالتقاط وهذا حق فانا نقطع بان مقصود الشارع وصولها الى ربها فاذا تغير الزمان
وصار طريق التلف فحكمه عنده بلا شك خلافه وهو الالتقاط للحفظ وتمامه في الفتح قوله وكره الخ قال في البحر
وبه علم ان التقاط البهيمة على ثلاثة اوجه لكن ظاهر الهداية ان صورة الكراهة انما هي عند الشافعي لا عندنا اه
قلت وهو ايضا ظاهر ما قدمناه انفا عن الفتح قوله وكدم بفتح الكاف وسكون الدال فعل من باب ضرب وقتل
وهو العض بادنى الفم قوله ان ظن انها ضالة اي غلب على ظنه بان كانت في موضع لم يكن بقربه بيت مدر او شعر
او قافلة نازلة او دواب في مراعيها بحر عن الحاوي قوله الا اذا قال له قاض الخ اي بعد اقامة البينة من الملتقط كما شرط
في الاصل وصححه في الهداية لاحتمال ان يكون غصبا في يده والبينة لكشف الحال لا للقضا فلا يشترط لها خصم وصرح في
الظهيرية بان الملتقط كذلك وان قال لا بينة لي يقول له بين يدي الثقات انفق عليها ان كنت صادقا وقد
ان القاضي لو جعل ولاية اللقيط جاز لانه قضاء في فصل مجتهد فيه فعليه لا يكون متبرعا بالانفاق بلا امر اذا شهد
يرجع كالوصي بحر ملخصا قوله لم يكن دينا لان الامر متردد بين الحسبة والرجوع فلا يكون دينا بالشك بحر قوله لم يكن دينا
في الاصح لان الامر متردد لاحتمال ان الملك من انه اذا لم يامره بالانفاق فادعاه بعد بلوغه وصدقه اللقيط
رجع عليه فتح قوله نهر اصله للبحر قوله والمديون اي الذي يثبت للملتقط الرجوع عليه بما انفقه بقول القاضي انفق
لترجع قوله او سيده اي ان ظهر له سيد باقراره بحر قوله او هو بعد بلوغه فلو مات صغيرا يرجع على بيت المال كما في القنية
عن النظم قوله وان كان لها نفع بان كانت بهيمة يحمل عليها كالحمار والبغل قوله بان الحاكم الذي في الملتقى وغيره
انه يوجرها القاضي لكن لا يخفى ان اذنه كفعله قوله منه اي من بدل الاجارة قوله كالضال اي العبد الذي ضل
عن سيده قوله بخلاف الابق فانه لا يوجره القاضي لانه يخاف عليه ان يابق كذا في التبيين وسوى بينهما في الهداية
بقوله وكذلك يفعل بالعبد الابق بحر ووفق المقدسي في شرحه بحمل ما في الهداية على ما اذا كان معه علامة تمنع
من الاباق كالراية ونقل الشرنبلالي عنه وجها اخر وهو حمله على ما اذا كان المستاجر ذا قوة ومنعة لا يخاف
عليه او على الايجار مع اعلام المستاجر بحاله ليحفظه اه قال في البحر ولم ار حكم اللقيط اذا صار مميزا ولا
مال له هل يوجره القاضي للنفقة اولا قوله ولو الانفاق اصلح الخ قالوا انما يامر بالانفاق يومين او
ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة
فلا نظر في الانفاق مدة مديدة هداية قوله وله منعها من ربها لياخذ النفقة فان لم يعطه باعها القاضي
واعطى نفقته ورد عليه الباقي ولا فرق بين ان يكون الملتقط انفق من ماله او استدان بامر القاضي
ليرجع على صاحبها كما في الحاوي وقدمنا حوالة نفقة الزوجة المستدانة باذن القاضي ان المراة تتمكن
من الحوالة عليه بغير رضاه وقياسه هنا كذلك بحر قوله فان هلكت بعد حبسه اي منع الملتقط اللقطة
عن صاحبها سقطت النفقة لانها تصير كالرهن قال في النهر ولم يحك المصنف في الكافي تبعا لصاحب
الهداية فيه خلافا فيفهم انه المذهب وجعله القدوري في تقريبه قول زفر وعند اصحابنا لا يسقط لو هلك
بعده وعزاه في الينابيع الى علمائنا الثلاثة اه قلت وظاهر الفتح اعتماد ما ذكره القدوري فانه قال انه
المنقول وكذا نقل في الشرنبلالية عن خط العلامة قاسم ان ما في الهداية ليس بمذهب لاحد من علمائنا
الثلاثة وانما هو قول زفر ولا يساعده الوجه ثم نقل عن المقدسي انه يمكن ان يكون عن علمائنا فيه روايتان
واختار في الهداية قول زفر فتامله اه وعلى ما في الهداية جرى في الملتقى والدرر والنقاية وغيرها قوله
جبرا عليه افاد ان المراد بعدم الدفع عدم لزومه كما في البحر قوله بلا بينة اراد بها القضا بها بحر قوله فان
بين علامة اي مع المطابقة وحرفي اللقيط ان الاصابة في بعض العلامات لا تكفي وظاهر قول التاتارخانية
اصاب في علامات اللقطة كلها انه شرط ولم ار ما لو بين كل من المدعيين واصابا وينبغي حل الدفع
لهما بحر قوله بين او لا لكن هل يجبر قيل نعم كما لو برهن وقيل لا كالوكيل بقبض الوديعة اذا صدقه
المودع ودفع بالفرق بان المالك هنا غير ظاهر والمودع في مسئلة الوديعة ظاهر فتح تتمة دفع
بالتصديق او بالعلامة واقام اخر بينة انها له فان قائمة اخذها وان هالكة ضمن ايهما شاء فان ضمن
القابض لا يرجع على احد او الملتقط فكذلك في رواية وفي اخرى يرجع وهو الصحيح لانه وان صدقه
الا انه بالقضا عليه صار مكذبا شرعا فبطل اقراره نهر عن الفتح قوله لان يده احق نقل وجهه كونها اسبق
وان له حق تملكها بعد التعريف لو فقيرا ويفهم منه بالاولى لو انتزعها من يده اخر لاخذها منه كما قالوا

في اللقيط وهو خلاف ما في الولوالجية حيث سوى بين مسئلتي الضياع والانتزاع في انه لا خصومة له
ولا يخفى ان ما في السراج يشملهما قوله جهل اربابها يشمل ورثتهم فلو علمهم لزمه الدفع اليهم لان الدين
لم تبق له خصومة في الاخرة عند اكثر المشايخ لانه ما ذهب بالدين وقد انتقل الى الورثة والمختار ان
الخصومة في الظلم بالمنع للميت وفي الدين للوارث قال الدين وبقي حق الميت لظلمه اياه ولا يبرأ عنه الا بالتوبة
والاستغفار والدعاء له اه قوله فعليه التصدق بقدرها من ماله اي الخاص او المتحصل من المظالم اه ط
وهذا ان كان له مال وفي الفصول العلامية او لم يقدر على الاداء لفقره او لنسيانه او لعدم قدرته قال
شداد والناطفي رحمهما الله تعالى لا يؤاخذ به في الاخرة اذا كان الدين ثمن متاع او قرضا وان كان غصبا
يؤاخذ به في الاخرة وان نسي غصبه وان علم الوارث دين مورثه والدين غصب او غيره فعليه ان يقضيه
من التركة وان لم يقض فهو مؤاخذ به في الاخرة وان لم يجد المديون ولا وارثه صاحب الدين ولا وارثه
فتصدق المديون او وارثه عن صاحب الدين برئ في الاخرة قوله كمن في يده عروض لا يعلم مستحقيها يشمل
ما اذا كانت لقطة او غصبا او نحوه فان كانت لقطة فقد علم حكمها وان كانت غيرها فالظاهر وجوب
التصدق باعيانها ايضا قوله سقط عنه المطالبة الخ كانه والله تعالى اعلم لانه بمنزلة المال الضائع
والفقراء مصرفه عند جهل اربابه وبالتوبة يسقط اثم الاقدام على الظلم ط قوله يجب عليه ان يتصدق بمثل
المختار انه لا يلزمه ذلك كما في القهستاني عن الظهيرية وكذا في البحر والنهر عن الولوالجية قوله جاز لرفيقه
الخ الظاهر انه احتراز عن الاجنبي اذ الرفيق في السفر مأذون بذلك دلالة كما قالوا في جواز احرامه عن رفيقه
اذا اغمي عليه وكذا انفاقه عليه وهذه المسئلة وقعت لمحمد رحمه الله تعالى في سفره مات بعض اصحابه
فباع كتبه وامتعته فقيل له كيف تفعل ذلك ولست بقاض فقال والله يعلم المفسد من المصلح يعني ان
ذلك من الاصلاح المأذون فيه عادة فانه لو حمل متاعه الى اهله يحتاج الى نفقة ربما استغرقت المتاع
لكن للورثة الخيار ففي ادب الاوصياء عن المحيط عن المنتقى مات في السفر فباع رفقاؤه تركته وهم في موضع
ليس فيه قاض قال محمد جاز بيعهم وللمشتري الانتفاع بما اشتراه منهم ثم اذا جاء الوارث ان شاء اجاز
البيع وان شاء اخذ ما وجد من المتاع وضمن ما لم يجد كاللقطة اذا جاء صاحبها يأخذها فان لم
يجد فله ان يضمن الذي اصابها الذي حبسها لتصدق اه قوله ان له قيمة فلقطة وقيل انه كالتفاح الذي
يجده في الماء ذكره في شرح الوهبانية ضابطا وهو ان ما لا يسرع اليه الفساد ولا يعتاد رميه كحطب وخشب
فهو لقطة ان كانت له قيمة ولو جمعه من اماكن متفرقة في الصحيح كما لو جوزة ثم اخرى هكذا حتى بلغ ماله قيمة
بخلاف تفاح او كمثرى في نهر جار فانه يجوز اخذه وان كثر لانه مما يفسد لو ترك وبخلاف النوى اذا وجد
متفرقا القيمة فيجوز اخذه لانه مما يرمى عادة فيصير بمنزلة المباح ولا كذلك الجوز حتى لو تركه صاحبه تحت
الاشجار فهو بمنزلة قوله ما لم يكن كثيرا ذكر الضمير على تأويل التركة بالمتروك والظاهر ان المراد بالكثير ما زاد
على خمسة دراهم لما في البحر عن الخلاصة والولوالجية مات غريب في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم فله
ان يتصدق على نفسه ان كان فقيرا كاللقطة وفي الخانية ليس له كاللقطة قال في البحر والاول اثبت
وصرح به في المحيط قوله فان لم يجد بهم فله او مصرفا اذ ذكر في النهر وهو زائد على ما نقل في البحر عن الحاوي
القدسي وقد راجعت الحاوي فلم اجده فيه ايضا قوله حضنته بالحاء المهملة والضاد المعجمة في المصباح
حضن الطائر بيضه اذا جثم عليه قوله اي برج في المصباح برج الحمام مأواه قوله اختلط بها اهلي لغيره
المراد بالاهلي ما كان مملوكا لغيره قوله لا ينبغي له ان يأخذه لانه ربما يطير فيذهب الى محله الاصلي فلا
ينافي ما مر من ان اللقطة يندب اخذها افاده ط قوله لانه ملك الغير لان ولد الحيوان يتبع امه قوله واذا لم
يملك الفرخ اي ولم يعلم مالكه قوله وفي الوهبانية الخ نقل بالمعنى وترك مما في الوهبانية قيد كون الثمار
مما لا يبقى وكون ذلك في بستان احترازا عن القرى والسواد وحاصل ما في شرحها عن الخانية وغيرها ان
الثمار اذا كانت ساقطة تحت الاشجار فلو في المصر لا يأخذ شيئا منها ما لم يعلم ان صاحبها اباح ذلك نصا
او دلالة لانه في المصر لا يكون مباحا عادة وان كان في البستان فلو الثمار مما يبقى ولا يفسد كالجوز واللوز
لا يأخذه ما لم يعلم الاذن ولو مما لا يبقى فقيل كذلك والمعتمد انه لا بأس به اذا لم يعلم النهي صريحا او دلالة
او عادة وان كان في السواد والقرى فلو الثمار مما يبقى لا يأخذ ما لم يعلم الاذن ولو مما لا يبقى اتفقوا
على ان له الاخذ ما لم يعلم النهي ولو كان الثمر على الشجر فالافضل ان لا يأخذ ما لم يؤذن له الا في موضع

كثير الثمار

مطلب فيمن عليه ديون ومظالم جهل اربابها

مطلب فيمن مات في سفره فباع رفيقه متاعه

مطلب فيمن وجد حطبا في نهر او جوزا او كمثرى

كثيرا الثمار ويعلم انهم لا يشحون بمثل ذلك فله الاكل دون الحمل قوله وفي الجوز ينكر لانه مما يبقى ولا يرمى
عادة بخلاف التفاح والكمثرى لانه لو ترك يفسد وبخلاف النوى لانه مما يرمى كما مر بيانه في مسئلة
الحطب فروع القى شيئا وقال من اخذه فهو له فلمن سمعه او بلغه ذلك القول ان يأخذه وان لم يملكه
لانه اخف اعانة يرده عليه بخلاف الاول لانه اخذه على وجه الهبة وقد تمت بالقبض ولا يقال انه
ايجاب لمجهول فلا يصح هبته لانا نقول هذه جهالة لا تفضي الى المنازعة والملك يثبت عند الاخذ
وعنده هو متعين معلوم اصله انه عليه الصلاة والسلام قرب بدنات ثم قال من شاء اقتطع ويفرده ان
مجرد الالقاء من غير كلام يفيد هذا الحكم كمن ينثر السكر والدراهم في العرس وغيره فمن اخذ شيئا ملكه
لان الحال دليل على الاذن وعلى هذا لو وضع الماء والجمد على بابه يباح الشرب منه لمن مر به من غني
او فقير وكذا اذا غرس شجرة في موضع لا ملك فيه لاحد واباح للناس ثمارها وكل ذلك مأخوذ من الحديث
اه ملخصا من شرح السير الكبير وفي التتارخانية عن الينابيع اشترى دارا فوجد في بعض الجدار
دراهم قال ابو بكر انها كاللقطة قال الفقيه وان ادعاه البائع رده عليه وان قال ليست لي فهي لقطة
اه وفيها سال رجل عطاء عمن بات في المسجد فاستيقظ وفي يده صرة دنانير قال ان الذي صرها في
يدك لا يريد الا ان يجعلها لك وفي البحر وجد في البادية بعيرا مذبوحا قريبا لماء لا بأس بالاكل منه
ان وقع في قلبه ان مالكه اباحه وعن الثاني طرح ميتة فاخذ اخر صوفها له الانتفاع به وللمالك
اخذه منه ولو سلخ الجلد ودبغه للمالك ان يأخذه ويرد عليه ما زاد الدبغ فيه وفي الخانية وضعت
ملاءتها ووضعت اخرى ملاءتها ثم اخذت الاولى ملاءة الثانية لا ينبغي للثانية الانتفاع بملاءة
الاولى فان ارادت ذلك قالوا ينبغي ان تتصدق بها على بنتها الفقيرة بنية كون الثواب لصاحبتها
ان رضيت ثم تستوهب الملاءة من البنت لانها بمنزلة اللقطة وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق
اه وقيده بعضهم بان يكون المكعب الثاني كالاول او اجود فلو دونه له الانتفاع به بدون
هذا التكلف لان اخذ الاجود وتركه الادون دليل الرضا بالانتفاع كذا في الظهيرية وفيه مخالفة
للقطة من جهة جواز التصدق قبل التعريف وكانه للضرورة اه ملخصا قلت ما ذكر من التفصيل
بين الادون وغيره انما يظهر في المكعب المسروق وعليه لا يحتاج الى تعريف لان صاحب الادون معرض
عنه قصدا فهو بمنزلة الدابة المهزولة التي تركها صاحبها عمدا بل بمنزلة القاء النوى وقشور الرمان
اما لو اخذ مكعب غيره وترك مكعبه غلطا لظلمة او نحوها ويعلم ذلك بالقرائن فهو في حكم اللقطة
لا بد من السؤال عن صاحبه بلا فرق بين اجود وادون وكذا لو اشتبه كونه غلطا او عمدا لعدم دليل
الاعراض هذا ما ظهر لي فتامله فائدة ذكر ابن حجر في حاشية الايضاح عن بعض الصوفية قدس الله
اسرارهم ما نصه اذا ضاع منك شيء فقل يا جامع الناس ليوم لا ريب فيه ان الله لا يخلف
الميعاد اجمع بيني وبين كذا ويسميه باسمه فانه مجرب قال النووي وقد جربته فوجدته نافعا
لوجود الضالة عن قرب غالبا ونقل عن بعض مشايخه مثل ذلك اه والله سبحانه اعلم

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الابق

اسم فاعل من ابق كضرب وسمع ومنع
قاموس والاكثر الاول مصباح ومصدره ابق محركة والاباق ككتاب وجمعه ككفار وركع قاموس
قوله مناسبة اي مناسبة الابق للقيط واللقطة في التلف اي الهلاك والزوال اي زوال
يد المالك اي توقع عوض الامرين او احدهما في الثلاثة وهو وجه ذكرها عقب الجهاد فان الانفس
والاموال فيه على شرف الزوال كما مر واعترض في الفتح بان حيثية ذلك في الابق بفعل فاعل مختار
فالاولى ذكره عقب الجهاد واجاب في البحر بان خوف التلف من حيث الذات في اللقيط اكثر منه
في اللقطة فذكرا عقبه واما التلف في الابق فمن حيث الانتفاع للمولى لا من حيث الذات لانه
لو لم يعد الى مولاه لا يموت بخلاف اللقيط فانه لصغره ان لم يرفع يموت فالانسب ترتيب
المصنف قوله والاباق انطلاق الرقيق تمردا وهو في اللغة الهرب كما في المغرب والتمرد الخروج
عن الطاعة احترز به عن الضال وهو المملوك الذي ضل عن الطريق الى منزل سيده بلا قصد
قوله من موجره بفتح الجيم اهج اي مستأجره ولو عبر به لكان اولى ط قوله ومودعه بفتح الدال
اهج قوله ووصيه اي الوصي عليه بان مات سيده عن اولاد صغار واقام هو او القاضي

مطلب فيمن القى شيئا وقال من اخذه فهو له

مطلب في الاخذ من نثار السكر في العرس

مطلب وجد دراهم في الجدار او استيقظ وفي يده صرة

مطلب اخذ صوف ميتة او جلدها

مطلب سرق مكعبه ووجد مثله او دونه

... احمد بن علوان ... ذكره ... مع زيادة كذا في حاشية شرح المنهج للداودي رحمه الله

عليهم وصيا فان العبد يكون داخلا تحت وصايته قوله اخذه فرض ان خاف ضياعه اى
ان غلب على ظنه ذلك وهذا ذكره في البحر اخذا من عبارة البدائع وياتي ما فيه وذكره في الفتح
بحثا فتبعهما المص قوله ويندب ان قوى على اخذه عبارة كما في الحاكم واذا وجد عبده
آبقا وهو قوى على اخذه في وسعه تركه واحب الى ان ياخذه فيرده على صاحبه اهـ ومفهوم
ان قيد القوة على اخذه تاكيد لافادة جواز تركه وانه لا يجب اخذه بل يندب فهو
في الحقيقة لدفع توهم الوجوب عند القوة عليه وبه اندفع ما اورد على المص من ان هذا
الشرط لا يختص ما نحن فيه بل هو عام في سائر التكاليف على ان كون القدرة شرطا عاما
لا يوجب عدم ذكرها في موضع بيان الاحكام قال تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع
اليه سبيلا ولم يصرح باشتراط عدم خوف ضياعه للعلم من قوله فرض ان خاف ضياعه فافهم قوله
لما في البدائع الخ تعليل لقوله اخذه فرض وان خاف ضياعه الخ وقد تبع في ذلك البحر واعترضه
في النهر بانه تقدم عن البدائع ان القول بفرضية اخذ اللقطة عند خوف الضياع قول الشافعي
فقول البدائع هنا ان حكم اخذ الابق كحكم اللقطة لا يدل على فرضية اخذه عندنا نعم في الفتح
يمكن ان يجرى فيه التفصيل في اللقطة بين ان يغلب على ظنه تلفه على المولى ان لم ياخذه مع
قدرة تامة عليه فيجب اخذه والا فلا اهـ قلت لكن تقدم ان ما نسبه في البدائع الى الشافعي
مذهبنا فقوله هنا حكمه كحكم اللقطة يفيد ان اذا كان اخذها واجبا يكون اخذه مثلها وقد
صرح في غير البدائع بان اخذها واجب فاخذ الابق كذلك فليتامل قوله واستوثق منه بكفيل
ان شاء قال في الفتح ثم اذا دفعه اليه عن بينة في اولوية اخذ الكفيل وتركه روايتان
اهـ وظاهره ان ذلك في حق القاضي وهو صريح ما في كافي الحاكم قال ط وذكر العلامة نوح قيل
رواية عدم اخذ الكفيل اصح لانه لما اقام البينة انه له حرم تاخيره لان الدفع في هذه الصورة
واجب اهـ قلت لكن في التاترخانية ان رواية الاخذ احوط قوله ايضا اى مع الاستيثاق منه
بكفيل قوله بوجه كبيع او هبة بنفسه او بوكيله قوله دفع اليه بكفيل اخذ الكفيل هنا رواية واحدة
كما في الفتح قال في التاترخانية ولم يذكر في الكتاب ان القاضي يتخير في الدفع اليه او يجب عليه
الدفع وقد اختلف المشايخ فيه اهـ قلت ينبغي وجوب الدفع في صورة اقرار العبد وعدمه في
صورة اقرار العبد وعدمه في صورة ذكر العلامة تامل قوله مخافة بجعله اى اخذ جعل قوله
بذلك اى بالاباق قوله فان طالت المدة سياتي ان القاضي يحبس الابق تعزيرا وفي التاترخانية
يحبسه الى ان يجيء طالبه ويكون هذا الحبس بطريق التعزير وينفق عليه في مدة الحبس من
بيت المال ثم قال فان لم يجئ له طالب وطال ذلك باعه بعد ما حبسه ستة اشهر ويدفع
الثمن الى صاحبه اذا وصف حليته وعلامته اهـ وجواز بيعه ظاهر على انه لا يوجر خوفا باقه
كما مر في اللقطة وباقي قوله ولو علم مكانه في حواشي اليعقوبي ينبغي ان يكون منه اذا تعذر ايصاله
الى مالكه وخيف تلفه وقد ذكر في القنية ان مال الغائب لا يباع اذا علم مكان الغائب لامكان
ايصاله اهـ نهر قلت قد يكون ايصاله الى مالكه موجبا لمؤنة النفقة فيتضرر مالكه وقد لا يمكن
معه اخذ ما انفقه عليه القاضي قوله وامسك من ثمنه ما انفق منه الضمير في منه للقاضي والمراد
ما انفقه من بيت المال اى يمسك قدر ما انفق ليرده الى بيت المال قوله او علم بتشديد اللام
اى وصف علامته وفي المصباح علمت وعلامة بالتشديد وضعت له امارة يعرفها قوله دفع باقي
الثمن اليه نقل في التاترخانية عن التهذيب انه لا يدفع اليه الثمن اى بالبينة ولا يكتفي بالحلية و
نقل عن الكافي انه يجوز ان يكتفي بها قلت يمكن التوفيق بان الاول في وجوب الدفع والثاني
في جوازه قوله بعد اعطاء الاذن اى للواجد الابق قوله وحينئذ فلا يصح الخ لانه لا يصح بيعه
بلا اذن القاضي وحيث كان القاضي ممنوعا من اعطاء الاذن لا يصح اذنه لانه يستفيد الولاية
من السلطان ولكن هذا المنع السلطاني لا يبقى بعد موت السلطان المانع على ما افاده الخير الرملي
في فتاواه تامل قوله فكذلك اى لا يصح بيع القاضي لان تصرفه منوط بالمصلحة خصوصا بعد ورود
الامر بذلك قوله لم يصدق في زعمه المذكور في حق نقض البيع والا فهو مؤاخذ باقراره على نفسه

الا ان يكون

الا ان يكون عنده ولد منها اى ولد ولدته في ملكه فيدعي انه ولده منها فيصدق عليه ويثبت النسب
ويفسخ البيع اهـ كما في الحاكم قوله او يبرهن على ذلك اى على ما زعمه من التدبير ونحوه وافاد ان ما ذكره
المص محمول على ما اذا كان مجرد دعوى بلا برهان وبه اندفع ما في البحر من اللقطة من ان عدم تصديقه
مشكل لانه اى المالك لو باع بنفسه ثم قال هو مدبر او مكاتب او ام ولد وبرهن قبل برهانه لان
التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع اهـ قال في النهر فيحمل على ما اذا لم يبرهن وبه اجاب المقدسي
ايضا قوله واختلف في الفضل الاول للمص ذكر هذا بعد قوله ويندب ان قوى عليه لئلا يوهم ان الاختلاف في
نقض البيع قوله قيل الخ وعليه فهو مما خالف فيه الابق ويخالفه ايضا في انه لا جعل لراده وانه لا يحبس وانه
يوجر وينفق عليه من اجرته كما للقطة كما في البحر وسياتي قوله ولو عرف بينة الخ يشير الى ان محل الاختلاف
ما اذا لم يعلم الواجد مولاه ولا مكانه قال في الفتح اما اذا علم فلا ينبغي ان يختلف في افضلية اخذه
ورده قوله يصدق اى بيمينه كما في قوله من مدة سفر الظاهر ان المعتبر في هذه المسافة ما بين مكان الاخذ
ومكان سيد العبد سواء ابق من مكان سيده او غيره كما يشعر به قول الهداية ومن رد الابق على مولاه من
مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فقد اعتبر مكان الرد ومكان المولى وعليه فلو خرج في حاجة لمولاه
مسافة يومين ثم ابق منها مسافة يوم فاخذه رجل ورده على مولاه فله اربعون درهما اعتبارا
المكان المولى فانظر ايضا كما افاده ط ان المعتبر في مكان المولى المكان الذي يحصل فيه الرد
عليه حتى لو لحقه المولى وقد سار يوما فلقيه الواجد بعد ما سار يومين فله جعل اليومين فقط قوله
ولو صبيا او عبدا الخ الجملة معترضة بين اسم ان وخبرها وهو قوله ممن يستحق الجعل قوله ودخل في هذا
التعميم ما اذا تعدد الراد كاثنين فيشتركان في الاربعين اذا رداه الى مولاه وما اذا رده
بنفسه او بنائبه كما اذا دفعه الى رجل وامره ان ياتي به الى مولاه وان ياخذ منه الجعل وما اذا اغتصبه
منه رجل وجاء به الى مولاه واخذ جعله ثم جاء الاخذ وبرهن انه اخذه من مسيرة سفر فله الجعل ويرجع
المولى على الغاصب بما دفعه اليه لانه اخذه بغير حق قوله ممن يستحق الجعل بان لم يكن ممن يعمل متبرعا
بخلاف المتبرع اما لوجوب ذلك العمل عليه كالسلطان واحد نوابه او لكونه يحفظ مال سيد العبد كوصي
اليتيم وعائله او لكونه ممن جرت العادة برده عليه تبرعا اما للاستعانة به او لانه ممن في عياله او لزوجية او بنوة
او شركة قوله وشحنة هو حافظ المدينة اهـ ح قوله وخفير هو بمعنى المعاهد اى من يعاهدك على النصرة والمراد
المراد من ينصبه الحاكم في الطريق لدفع القطاع عن المسافرين ثم رايت نقلا عن الحموي ان المراد به
هنا الحارس قوله وعائله اى من يعول اليتيم ويربيه في حجره بلا وصية قوله فقال نعم كذا شرط في التاترخانية
معللا بانه قد وعد له الاعانة بحر قال المقدسي والظاهر انه ليس بشرط لان الظاهر منه التبرع بالعمل حيث
لم يشترط عليه جعلا اهـ قلت وفيه نظر فان عدم شرط الجعل لا يدل على التبرع والا لزم شرطه في كل المواضع
بخلاف ما اذا استعان به ووعده الاعانة اجابة بالقول لما طلب وقبل التبرع تامل قوله او كان في عياله
عطف على استعان وشمل احد الابوين اذا رد عبد الابن فلا جعل له اذا كان في عيال الابن كحكم بقية
المحارم كما في الهداية وشروحها ككفاية البيان والمعراج والفتح والعناية وكذا في البزازية والجوهرة و
القهستاني والنهر على خلاف ما في البحر والكفاية والمنح حيث سوى بها بين الابوين والابن ومثله قول الحاوي
القدسي اذا كان الراد في عيال مالك الغلام لا جعل له والا فله الجعل سواء كان اجنبيا او ذا رحم
محرم الا الوالدين والمولودين قوله وابن عطف على سلطان ح قوله مطلقا اى سواء كان الابن في عيال
الاب واحد الزوجين في عيال الاخر ولا قال الزيلعي لان رد الابق على المولى نوع خدمة للمولى وخدمة
الاب مستحقة على الابن فلا تقابل بالاجر وكذا خدمة الزوجين الاخر اهـ ح قوله وشريك لان عمله يكون
في حصة شريكه بلا تمييز فلا اجر له كمن استاجر شريكه على حمل المحمل المشترك بينهما لا يستحق اجرا ومنه ما في
الولوالجية لو جاء به وارث الميت ان اخذه وسار به ثلاثة ايام وسلم في حياة المولى يستحق الجعل ان لم يكن
في عياله وان سلم بعد موته وليس ولد المولى ولا في عياله وكان معه وارث اخر قال محمد له الجعل في حصة
شركائه وقال ابو يوسف لا وقيل قول ابي حنيفة كقول محمد اهـ ملخصا قلت ولعل وجه الخلاف انه ان نظر الى
ان العمل الموجب للجعل وهو سير ثلاثة ايام حصل في حياة المولى قبل ان يصير الراد شريكا وجب الجعل وان
نظر الى ان الاستحقاق بالتسليم وهو لم يحصل الا بعد الموت والاشتراك لم يجب الجعل ويؤيد الثاني علام

استحقاق الجعل ويؤيد الثاني عدم استحقاق الجعل في موت مولى ام الولد والمدبر كما ياتي قريبا تامل **قوله**
ووهبانية كذا في بعض النسخ والذي رايته في عدة نسخ وهبان وهكذا رايته معزيا الى نسخة الشرح
وهو الصواب لان الشرح عزاه للولوالجية الذي رايته فيها وهبان وشحنة وهكذا رايته في التجنيس وانظر انه
في غ فهم اسم لنوع ممن يرهب منه اهل الولايات بقرينة ذكره مع الشحنة ح يتم قول الشرح فالمستثنى احد عشر
فان بعض يتم العدد فافهم **قوله** اربعون درهما بوزن سبعة مثاقيل فتح وان انفق اضعافها بغير امر القاضي
كافي الحاكم اما لو انفق بامره فان له الاربعين فقط الا اذا كان انفاقه بغير امر القاضي ويسقط
اعتراضه في الدر المنتقى على شارح الوهبانية بان تعبيره بلفظ غير من سبق القلم **قوله** فيبطل صلحه
فيما زاد عليها لانه زيادة على ماثبت بالنص كما بطل صلح القاتل فيما زاد على الدية ح ل في البحر
بخلاف الصلح على الاقل لانه حط منه **قوله** استحسانا والقياس ان لا يكون له شيء الا بالشرط كما اذا
رد بهيمة ضالة او عبدا ضالا وجه الاستحسان ان الصحابة رضي الله عنهم اجمعوا على اصل
الجعل واختلفوا في مقداره فاوجبنا الاربعين في مدة السفر وما دونها فيما دونه جمعا بين الروايتين
نهر **قوله** ولو رد امته الخ اعلم انه في كافي الحاكم عمم اولا في وجوب الجعل في رد الابق فقال بالغا او غير
بالغ ثم قال واذا ابقت الامة ولها صبي رضيع فردها رجل كان له فان كان ابنها غلاما قد
قارب الحلم فله الجعل ثمانون درهما اه قال في الفتح لان من لم يراهق لم يعتبر ابقاه وتقفاه
ان المراد بقوله او غير بالغ هو المراهق ووفق في البحر بين عبارتي الكافي بان الولد ان كان مع
احد ابويه اشترط كونه مراهقا اي اشترط ذلك لوجوب جعل اخر لرد الولد وان لم يكن مع احدهما
لا يشترط ان يكون مراهقا لكن يشترط عقله لقول التتارخانية وما ذكر من الجواب في الصغيرة محمول على
ما اذا كان يعقل الاباق والا فهو ضال لا يستحق له الجعل اه ووفق في النهر بان قوله قد قارب الحلم
غير قيد لقول شارح الوهبانية اتفق الاصحاب ان الصغير الذي يجب الجعل برده في قول محمد هو الذي
يعقل الاباق وحاصله انه لا يشترط كونه مراهقا في وجوب الجعل برده سواء كان مع احد ابويه او وحده
بل الشرط ان يعقل الاباق فبحث النهر انما هو تقييد الولد في مسئلة الكافي بكونه يعقل الاباق اشارة الى
انه المراد من قوله قد قارب الحلم **قوله** لثبوته بالنص فلا يحط منه لنقصان القيمة كصدقة الفطر لا يحط
منها لو كانت قيمة الراس انقص من صدقة الفطر قاله العيني وقال محمد يقضي بقيمته الا درهما لان
المقصود احياء مال المالك فلا بد ان يسلم له شيء تحقيقا للفائدة وذكر صاحب البدائع والاسبيجابي ان الامام
مع محمد فكان هو المذهب بحر والذي عليه المتون مذهب ابي يوسف كما لا يخفى فينبغي ان يعول عليه لموافقته
للنص والله سبحانه اعلم منح ط **قوله** ان اشهد الخ شرط لاستحقاق الجعل المذكور وهذا عند التمكن من الاشهاد
والا فلا يشترط وكفقده قوله في انه لم يتمكن منه كما صرح به في التتارخانية بحر وفي الكافي اخذه رجل فاشتراه
منه رجل وجاء به فلا جعل له لانه لم ياخذه ليرده وكذلك الهبة والوصية والميراث فان اشهد حين اشتراه
انه انما اشتراه ليرده على صاحبه لانه لا يقدر عليه الا بالشراء فله الجعل اه ويكون متبرعا بالثمن نهر **قوله** يقسط
بان تقسم الاربعون على الايام لكل يوم ثلاثة عشر وثلث نهر **قوله** برضخ له يقال رضخ له كمنع وضرب اعطاه
عطاء غير كثير قاموس واعتبار راي الحاكم عند عدم الاصطلاح على شيء ط **قوله** به يفتى اي بالرضخ براي الحاكم **قوله**
ولو من المصر تعميم لقوله ومن اقل وعنه انه لا شيء له قهستاني عن المضمرات لكن الاول هو المذكور في الاصل وهو الصحيح
بحر **قوله** كقن في الجعل اي في وجوبه وهذا اذا رد المدبر وام الولد في حياة المولى كما افاده ما بعده **قوله** لعتقهما بموته
فيقع ردهما لا ملكه وهذا في ام الولد ظاهر وكذا في المدبر لو يخرج من الثلث ح يعتق بالموت اتفاقا والا فكذلك
عندهما وعنده يصير كالمكاتب لانه يسعى في قيمته ليعتق ولا جعل في رد المكاتب لانه يسعى في قيمته ليعتق ولا جعل
في رد المكاتب وتمامه في الفتح **قوله** وان ابق منه وكذا لو مات في يده نهر **قوله** ثم انه ابق اي في حال استعماله اما لو بعد
فراغه وعزمه على ان يرده الى صاحبه فينبغي عدم الضمان لعوده الى الوفاق ط **قوله** ويلزم مريد الرد قيمته اي اذا ابق
منه او مات في يده سواء اشهد انه اخذه ليرده اولا كما هو ظاهر لانه غير مفيد عند انكار المولى اباقه **قوله** ما لم يبرهن اباقه
اي باقامة البينة على اباقه وعلى اقرار المولى به زيلعي **قوله** في الوجهين اي فيما اذا ابق منه بعد الاشهاد او قبله
قال في المنح اما في الاول فلانه لم يرده الى مولاه واما الثاني فلانه بترك الاشهاد صار غاصبا **قوله** خلافا للثاني في الثاني
اي في قوله وضمن لو قبله فانه لا يضمن عند ابي يوسف وان لم يشهد والاولى ذكر الخلاف قبل قوله ولا جعل له اذ لا يوهم

ان الخلاف في الجعل وليس كذلك لان ابا يوسف وان اوجب الجعل بدون اشهاد لكن لا بد فيه ان يرده على مولاه
والكلام فيما اذا ابق او مات قبل الرد فافهم **قوله** او بيع العبد فيه اي ان لم يدفع صاحبه رقبته الجعل والظاهر
ان الذي يبيعه هو القاضي **قوله** على من يستقر له الملك وهو المولى ان اختار رقبته اذ يقضي دينه اي الغرماء
ان اختار بيعه في الدين فيجعل الجعل في الثمن وفي كلامه تسامح لان المالك لم يستقر لهم فيه
بل في ثمنه وانما استقر ملكه للمشتري ولا شيء عليه كما في الفتح **قوله** جنى خطا اي قبل الاباق
او بعده قبل الاخذ كما يفيده قوله لا في يد الاخذ واحترز به عما لو جنى في يد الاخذ فلا جعل له
على احد كما لو قتل عمدا ثم رده **قوله** على من سيصير له وهو المولى ان اختار فداه او الاولياء ان اختار
دفعه اليهم فلو دفع المولى الجعل ثم قضي عليه بالدفع الى الاولياء له الرجوع على المدفوع اليه
بالجعل بحر عن المحيط تامل **قوله** على غاصبه لانه احياه له ليتبرا ذمته بدفعه وظاهره لزوم الجعل له
ولو رده الى مالكه بحر رحمتي **قوله** وهو ترك التصرف اي تصرفه بما يمنع الرجوع الواهب في هبته
قوله عبد صبي بالاضافة اي جعل عبد الصبي في مال الصبي **قوله** كنفقة لقطة لانه القطة
حقيقة فلو انفق عليها الاخذ بلا امر القاضي كان متبرعا وباذنه كان له الرجوع بشرط
ان يقول على ان ترجع على الاصح بحر **قوله** وله حبسه لدين نفقته فان طالت المدة ولم يجئ
صاحبه باعه القاضي وحفظ ثمنه كما قدمناه بحر قلت وله حبسه ايضا للجعل قال في الكافي
ولمن جاء بالابق ان يمسكه حتى ياخذ الجعل فان مات في يده بعد ما قضى له القاضي بامساكه
بالجعل فلا ضمان عليه ولا جعل وكذلك لو مات قبل ان يرفعه الى القاضي **قوله** وقيل يوجره للنفقة
تقدم الكلام عليه في اللقطة **قوله** بخلاف اللقطة والضال فان الدابة اللقطة توجر لينفق عليها
عليها لمن اجرتها والضال لا يحبس وظاهره انه يوجره لينفق عليه من اجرته وبه صرح في كتاب
اللقطة **قوله** ثم بعدها يبيعه القاضي اي ويرد لبيت المال ما انفق منه كما قدمناه ح والله سبحانه
اعلم

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب المفقود

مناسبته للاباق ان كلا منهما
فقده اهله وهم في طلبه واخر عنه لقلة وجوده **قوله** هو غائب الخ افاد ان قول الكنز هو غائب
الخ افاد ان قول الكنز هو غائب لم يدر موضعه معناه لم تدر حياته ولا موته قال في البحر فالمدار
انما هو على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كما في المحيط المسلم الذي اسره العدو ولا يدري احي ام ميت
مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه اعم من ان يكون عرف انه في بلدة معينة من دار الحرب
اولا اه لكن في الملتقى وغيره هو غائب لا يدري مكانه ولا حياته ولا موته قيل فهذا صريح في اشتراط
جهل المكان فيكون التعويل عليه قلت الظاهر ان علم المكان يستلزم العلم بالموت والحياة
غالبا وعدمه عدمه فالعطف للتفسير ولو علم مكانه من دار الحرب مع تحقق الجهل بحاله
وعدم امكان الاطلاع عليه لا شك في انه مفقود فافهم **قوله** فيتوقع قدومه اي يطلب او
ينتظر وقوعه وقوله قدومه بدل اشتمال من الضمير في يتوقع العائد الى قوله غائب لا انه فاعل
لان حذفه لا يجوز **قوله** ومرتد لم يدر الحق ام لا اي فانه يوقف ميراثه كما يوقف ميراث المسلم
كما في الحاكم لانه اذا جهل لحاقه لا يمكن الحكم به بخلاف ما اذا علم فانه يحكم به ويكون موتا حكميا
فيقسم ميراثه على ما مر في بابه **قوله** وهو في حق نفسه حي مقابله قوله الاتي وميت في حق غيره وحاصله
انه يعتبر حيا في حق الاحكام التي تضره وهي المتوقفة على ثبوت موته ويعتبر ميتا فيما ينفعه
ويضر غيره وهو ما يتوقف على حياته لان الاصل انه حي وانه الى الان كذلك استصحابا للحال
السابق والاستصحاب حجة ضعيفة تصلح للدفع لا للاثبات اي تصلح لدفع ما ليس بثابت لا لاثبات
قوله نزعه اي نزع مال المفقود **قوله** لما سيجيء الخ فيه ان ما هنا وديعته بنفسه وما يجيء في مال
موروثه ح قلت لكن ياتي قريبا انه لو كان له وكيل لحفظ ماله اي لانه لا ينعزل بفقد الموكل كما ياتي
لكن نقل ابن المؤيد عن جامع الفصولين لو اخذ القاضي وديعة المفقود ممن هي بيده
ووضعها عند ثقة لا باس به اه وهذا يخالف ما في المعروضات الان يقال ما فيها هو في حق
امين بيت المال فليس له ذلك وان كان المفقود لا وارث له الا بيت المال لان الوارث
حقيقة ليس له ذلك فامين بيت المال بالاولى وما نقلناه انما هو في القاضي الذي له ولاية حفظ

كتاب المفقود

مال الغايب والظاهر انه محمول على ما اذا راى المصلحة في ذلك بان كان من المال بيده غير ثقة والا فهو عبث
تامل قوله ولا تنفسخ اجارته لانها وان كانت تنفسخ بموت الموجر او المستاجر لكنه لم يثبت موته قوله المقر بها
بالبناء للمجهول اى التي اقر بها غرماؤه وقيد به لما في النهر ويخاصم في دين وجب بعقده بلا خلاف لا فيما وجب
بعقد المفقود ولا في نصيب له في عقار او عرض في يد رجل ولا في حق من الحقوق اذا جحده من هو عنده
او عليه لانه ليس بمالك ولا نايب عنه وانما هو وكيل من جهة القاضي وهو لا يملك الخصومة بلا خلاف قوله ويقوم
عليه اعم مما قبله لانه يشمل الحفظ وغيره كحصاد ودياس مثلا قوله عند الحاجة الخ متعلق بقوله ونصب القاضي وهذا
بحث ذكره في البحر حاصله انه انما ينصب اذا لم يكن له وكيل في الحفظ اقامه الغايب قبل فقده لانه لا ينعزل بفقده
لما في التجنيس جعل داره بيد رجل ليعمرها او دفع ماله ليحفظه وفقد الدافع فله الحفظ لا التعمير الا باذن الحاكم
لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا اه واجاب في النهر بان الظاهر انه اى وكيل المفقود لا يملك قبض ديونه
التي اقر بها غرماؤه ولا غلاته الخ ويحتاج الى النصب وكان هذا هو السر في اطلاقهم نصب الوكيل اه قلت وفيه
نظر لان مراد البحر ان القاضي انما ينصب له من ياخذ حقه ويحفظ ماله اذا لم يكن له وكيل في ذلك لان
وكيله لا ينعزل بفقده وقول النهر الظاهر انه لا يملك قبض ديونه الخ غير مسلم الا بنقل صريح لانه اذا لم ينعزل
وقد وكله بذلك فما المانع له منه فلذا والله اعلم لم يعول الشارح على كلامه قوله ليس بخصم فيما يدعى على المفقود
ولا فيما يدعي له كما علمته قال في البحر وكذا ليس للورثة ما ذكرنا لانهم يرثونه بعد موته ولم يثبت قوله ونحوه اى
نحو ما ذكر من رد بعيب او مطالبة باستحقاق بحر قوله بلا خلاف ثم نقل عن البزازية مات عن ابنين احدهما
مفقود فزعم ورثة المفقود انه حي وله الميراث والابن الاخر يزعم موته لا خصومة بينهما لان ورثة المفقود
اعترفوا انه لا حق لهم في التركة فكيف يخاصمون عنهم اه لان اعترافهم بحياته اعتراف بان الحق له
لا فيه من تضمن الحكم على الغايب وانما الخلاف المعروف بينهم فيمن وكله المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة ام لا
فعنده يملكها وعندهما لا اه عن الزيلعي قوله لم ينفذ اعلم ان قضاء القاضي ثلاثة اقسام قسم يرد
بكل حال وهو ما خالف النص او الاجماع وقسم يمضي بكل حال حتى لو رفع الى قاض اخر لا يراه نفذه اذا امضاه
ولا يبطله وهو ما يكون الخلاف فيه لا في نفس القضاء بل في سببه وامثلته كثيرة منها لو قضى شافعي بشهادة
المحدود في القذف بعد التوبة او قضى للمراة بشهادة زوجها واجنبي نفذ ولو رفع الى حنفي لزمه تنفيذه لان
الاختلاف في سبب القضاء وهو ان شهادة هولاء هل تصير حجة للحكم ام لا اما نفس الحكم فلا اختلاف فيه
والقسم الثالث الحكم المجتهد فيه وهو ما يقع الخلاف فيه في نفس الحكم فقيل ينفذ ايضا وقيل لا ينفذ الا اذا
نفذه قاض اخر فاذا نفذه الثاني نفذ حتى لو رفع الى ثالث امضاه واذا ابطله الثاني فليس لاحد ان
يجيزه وهذا هو الصحيح وبعضهم صحح الاول وذلك كما لو قضى لولده على اجنبي او للمراة بشهادة رجلين
لان نفس القضاء مختلف فيه واختلفوا فيما لو قضى على الغايب فقيل هو من هذا القسم فلا ينفذ الا
بتنفيذ قاض اخر وهو ما نقل عن الزيلعي والكمال بناء على ان الاختلاف في نفس القضاء على الغايب وقيل
هو من القسم الثاني فينفذ بلا توقف على تنفيذ قاض اخر وهو ما نقل عن الخلاصة بناء على ان الاختلاف
لا في نفس القضاء بل في سببه وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر او لا قوله يعني لو القاضي مجتهدا
ومثله لو كان مقلدا لمجتهد وهذا ترجيح لما حققه في البحر من كتاب القضاء من ان الخلاف في نفاذ القضاء على الغايب
محله ما اذا كان مذهب القاضي صحة هذا القضاء بخلاف القاضي الحنفي وسياتي في القضاء ان شاء الله تعالى تحقيق
ذلك قوله ولا يبيع القاضي ما لا يخاف فساده منقولا كان او عقارا لان القاضي لا ولاية له على الغايب الا
في الحفظ وفي البيع ترك حفظ الصورة بلا ملجئ وما يخاف عليه الفساد كالثمار ونحوها يبيعه لانه تعذر حفظ
صورته ومعناه فينظر للغايب بحفظ معناه اه من الهداية والفتح وفي جامع الفصولين للقاضي بيع مال
المفقود والاسير من المتاع والرقيق والعقار اذا خيف عليه الفساد وليس له بيعها للنفقة عليها لما ان
لخوف الضياع فصارت دراهم او دنانير يعطي النفقة منها بطريقه اه وفيه شراه فغاب قبل قبضه غيبة منقطعة
ولا يدري اين هو جاز للقاضي بيع المبيع وايفاء الثمن للبايع لو كان المبيع منقولا لا لو عقارا وعلى هذا لو رهن
المديون وغاب غيبة منقطعة فرفع المرتهن الامر للقاضي ليبيع الرهن بدينه ينبغي ان يجوز كما في هذه المسئلة
اه قلت ومسئلة بيع المبيع ذكرها المص في متفرقات البيوع وذكر في النهر هناك انه لو غاب بعد قبض المبيع ليس للقاضي
بيعه ومسئلة بيع الرهن ذكرها الشارح في كتاب الرهن ومقتضى قياس هذه على المسئلة الاولى تخصيص الرهن بكونه منقولا

تامل

مطلب قضاء القاضي ثلاثة اقسام

تامل قوله مامورون بالبيع اى امرهم السلطان بذلك اقول كيف يتجه هذا الامر مع مخالفته لما ذكره المص تبعا
لما في كتب المذهب كالهداية وغيرها وكافي الحاكم الشهيد بلا حكاية خلاف الا ان يقال انه اذن لقضاته بالحكم
على مذهب الغير لكن فيحكم القاضي بخلاف مذهبه كلام مذكور في كتاب القضاء بالحكم على ان امر قضاة زماننا
لا يسري على غيرهم كما حرره في الخيرية قوله وينفق اي الوكيل المنصوب نهر اي ينفق من مال المفقود الحاصل
في بيته والواصل من ثمن ما يتسارع اليه الفساد ومن مال مودع عند مقر ودين على مقر وتمامه في الفتح
والبحر قوله ولاد انتصب على التمييز نهر قوله وهم اصوله وفروعه افاد الضمير بالجمع على القريب لانه يصدق
على الواحد والاكثر والمراد الاصول وان علوا والفروع وان سفلوا ولم يشترط الفقر في الاصول
استغناء بما مر في النفقات وانما ينفق عليهم لان وجوب النفقة لهم لا يتوقف على القضاء فكان
اعانة لهم بخلاف غير الولاد من الاخ ونحوه فان وجوبها يتوقف عليه فكان قضاء على
الغايب وهو لا يجوز وهذا الاطلاق مقيد بالدراهم والدنانير والتبر لان حقهم في المطعوم
والملبوس فان لم يكن ذلك في ماله احتيج الى القضاء بالقيمة وهي النقدان وقد علمت
انه على الغايب لا يجوز الا في الاب فان له بيع العرض لنفقته استحسانا كما في المبسوط
وقدم المص في النفقات ان لهؤلاء اخذ النفقة من مودعه ومديونه المقرين بالنكاح
والنسب اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان ظهرا لم يشترط اقرارهما واشتراط الاقرار
بما خفي هو الصحيح فان انكرا الوديعة والدين لم ينتصب احد من هؤلاء خصما فيه والمسئلة
بفروعها مرت نهر اى مرت في النفقات قوله خلافا لمالك فان عنده تعتد زوجة المفقود
عدة الوفاة بعد مضي اربع سنين وهو مذهب الشافعي القديم واما الميراث فمذهبهما كمذهبنا
في التقدير بتسعين سنة او الرجوع الى راى الحاكم وعند احمد ان كان يغلب على حاله الهلاك
كمن فقد بين الصفين او في مركب قد انكسر او خرج لحاجة قريبة فلم يرجع ولم يعلم خبره فهذا
بعد اربع سنين يقسم ماله وتعتد زوجته بخلاف ما اذا لم يغلب عليه الهلاك كالمسافر
للتجارة او السياحة فانه يفوض للحاكم في رواية عنه وفي اخرى يقدر بتسعين من مولده
كما في شرح الف ابن الشحنة لكنه اعترض على الناظم بانه لا حاجة للحنفي الى ذلك اى الى ان ذلك
خلاف مذهبنا فحذفه اولى وقال في المنتقى ليس باولى لقول القهستاني لو افتى به في موضع
الضرورة لا باس به على ما اظن اه قلت ونظير هذه المسئلة عدة ممتدة الطهر التي بلغت
برؤية الدم ثلاثة ايام ثم امتد طهرها فانها تبقى في العدة الى ان تحيض ثلاث حيض وعند
مالك تنقضي عدتها بتسعة اشهر وقد قال في البزازية الفتوى في زماننا على قول مالك
وقال الزاهدي كان بعض اصحابنا يفتون به للضرورة واعترضه في النهر وغيره بانه لا داعي
الى الافتاء بمذهب الغير لامكان الترافع الى مالكي يحكم بمذهبه وعلى ذلك مشى ابن وهبان
في منظومته هناك لكن قدمنا ان الكلام عند تحقق الضرورة حيث لم يوجد مالكي يحكم به قوله
وميت في حق غيره معطوف على قوله وهو في حق نفسه كما مر قوله وللمفقود بنتان وابنا ابن الظ
انه بالمد جمع ابن اذ لا يصح ان يكون مفردا منصوبا وفي بعض النسخ وابنا ابن بصيغة المثنى
وفي بعضها وابن بصيغة المفرد والكل صحيح قوله والتركة في يد البنتين اى بنتي الرجل الميت
واعلم ان في هذه المسئلة ست صور والمذكور هنا صورة واحدة منها وحاصل الصور ان المال
اما ان يكون في يد اجنبي او في يد البنتين او في يد اولاد الابن وعلى كل اما ان يتفقوا على الفقد او
ينكره من في يده المال ويدعي انه مات واحكامها مبينة في الفتح فراجعه ان شئت قوله اى
لا ينزعه من يد البنتين بل يقضى لهما بالنصف ميراثا ويوقف النصف في ايديهما على حكم ملك الميت
فان ظهر المفقود حيا دفع اليه وان ظهر ميتا اعطي البنتان السدس كما عن ذلك النصف والثلث
الباقي لاولاد الابن للذكر مثل حظ الانثيين فتح قوله ولا يستحق الخ اى لا يحكم باستحقاقه للوصية بعد
موت الموصي ولا بعدمه بل يوقف الى ظهور الحال فان ظهر الى اخر ما سيذكره المص قوله الى موت
اقرانه هذا ليس خاصا بالوصية بل هو حكم العام في جميع احكامه من قسمة ميراثه وبينونة زوجته
وغير ذلك قوله في بلده هو الاصح بحر وقيل المعتبر موت اقرانه من جميع البلاد فان الاعمار قد تختلف

مطلب في الافتاء بمذهب مالك في زوجة المفقود

طولا وقصرا بحسب الاقطار بحسب اجرائه سبحانه العادة ولذا قالوا الصقالبة اطول اعمارا
من الروم لكن في تعرف موت اقرانه من البلاد حرج عظيم بخلافه من بلده فانما فيه نوع حرج محتمل
فتح قوله على المذهب وقيل يقدر بتسعين سنة بتقديم التاء من حين ولادته واختاره في
الكنز وهو الارفق هداية وعليه الفتوى ذخيرة وقيل بمائة وقيل بمائة وعشرين واختار المتاخرون
ستين سنة واختار ابن الهمام سبعين لقوله عليه الصلاة والسلام اعمار امتي ما بين الستين
الى السبعين فكانت المنتهى غالبا وذكر في شرح الوهبانية انه حكاه في الينابيع عن بعضهم قال
في البحر والعجب كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلد ابي حنيفة
واجاب في النهر بان التفحص عن موت الاقران غير ممكن او فيه حرج فعن هذا اختاروا التقدير
بالسن اهـ قلت وقد يقال لا مخالفة بل هو تفسير لظاهر الرواية وهو موت الاقران لكن
اختلفوا فمنهم من اعتبر اطول ما يعيش اليه الاقران غالبا ثم اختلفوا فيه هل هو تسعون
او مائة او مائة وعشرون ومنهم وهم المتاخرون اعتبروا الغالب من الاعمار اي اكثر ما يعيش
اليه الاقران غالبا لا اطوله فقدروه بستين لان من يعيش فوقها نادر والحكم للغالب
وقدره ابن الهمام بسبعين للحديث لانها نهاية هذا الغالب ويشير الى هذا الجواب قوله في الفتح
بعد حكاية الاقوال والحاصل ان الاختلاف ما جاء الا من اختلاف الرأي في ان الغالب هذا في الطول
او مطلقا اهـ قوله واختار الزيلعي تفويضه للامام قال في الفتح فاي وقت رأى المصلحة حكم بموته
قال في النهر وفي الينابيع قيل يفوض الى رأي القاضي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية وفي القنية جعل
هذا رواية عن الامام اهـ قلت والظاهر ان هذا غير خارج عن ظاهر الرواية ايضا بل هو اقرب اليه
من القول بالتقدير لانه فسره في شرح الوهبانية بان ينظر ويجتهد ويفعل ما يغلب على ظنه فلا يقول
بالتقدير لانه لم يرد به الشرع بل ينظر في الاقران وفي الزمان والمكان ويجتهد ثم نقل عن مغني
الحنابلة حكايته عن الشافعي ومحمد وانه المشهور عن مالك وابي حنيفة وابي يوسف وقال الزيلعي
لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان الملك العظيم اذا انقطع
خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه قد مات اهـ ومقتضاه انه يجتهد ويحكم القرائن الظاهرة الدالة
على موته وعلى هذا يبتني ما في جامع الفتاوى حيث قال واذا فقد في المهلكة فموته غالب فيحكم به كما اذا
فقد في وقت الملاقاة مع العدو او مع قطاع الطريق او سافر على المرض الغالب هلاكه او كان سفره
في البحر وما اشبه ذلك حكم بموته لانه الغالب في هذه الحالات وان كان بين احتمالين واحتمال موته
ناشئ عن دليل لا احتمال حياته لان هذا الاحتمال كاحتمال ما اذا بلغ المفقود مقدار ما لا يعيش على حسب
ما اختلفوا في مقداره نقل من القنية اهـ ما في جامع الفتاوى وافتى به بعض مشايخنا وقال انه
افتى به قاضي زاده صاحب بحر الفتاوى لكن لا يخفى انه لا بد من مضي مدة طويلة حتى يغلب على الظن
موته لا بمجرد فقده عند ملاقاة العدو او سفر البحر ونحوه الا اذا كان ملكا عظيما فانه اذا بقي
حيا تشتهر حياته فلذا قلنا ان هذا مبني على ما قاله الزيلعي تأمل قوله وطريق قبول البينة
فيه ايهام انه يحتاج الى بينة على موت اقرانه وليس بمراد بل المراد ما اذا قامت بينة على موته
حقيقة ففي النهر عن التتارخانية ثم طريق موته اما بالبينة او موت الاقران وطريق قبول هذه
البينة ان يجعل القاضي الخ قوله او ينصب عليه قيما اي اذا لم يكن له وكيل يحفظ ماله ينصب عنه مسخرا
لاثبات دعوى موته من زوجته او احد ورثته او غيره قوله بقضاء الخ هو احد قولين قال القهستاني
وفي الفاء من قوله فتعتد عرسه دلالة على انه يحكم بموته بمجرد انقضاء المدة فلا يتوقف على قضاء القاضي
كما قال شرف الائمة وقال نجم الائمة القاضي عبد الرحيم نص على انه يتوقف كما في المنية اهـ وما قاله
شرف الائمة موافق للمتون كما يأتي قلت لكن المتبادر من العبارة ان المنصوص عليه في المذهب
الثاني ثم رأيت عبارة الواقعات عن القنية ان هذا اي ما روي عن ابي حنيفة من تفويض موته الى رأي
القاضي نص على انه انما يحكم بموته بقضاء الخ قوله فان ظهر قبله بهذه القبلية لا مفهوم لها وانما ذكرها
الكثيرون كما يأتي ولذا قال في البحر وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث من مات قبل ذلك
الوقت من اقاربه اهـ لكن لو عاد حيا بعد الحكم بموت اقرانه قال ط الظاهر انه كالميت اذا احيي

كاحتماله

والمرتد

والمرتد اذا اسلم فالباقي في يد ورثته له ولا يطالب بما ذهب قال ثم بعد مدة رأيت المرحوم ابا السعود نقله
عن الشيخ شاهين ونقل ان زوجته له والاولاد للثاني اهـ تأمل قوله فلو قتله خطأ اي الموقوف له من
الوصية وكذا الارث كما علمت قوله وبعده اي بعد موت اقرانه وهو متعلق بقوله يحكم لا بقوله ظهر لانه يصير
المعنى وان ظهر حيا بعد موت اقرانه يحكم بموته الخ وهو فاسد كما لا يخفى قوله فتعتد منه عرسه للموت اي عدة الوفاة
ويرد قسطه من الوصية الى ورثة الموصي قوله بينا من يرثه الآن اي حين حكم بموته لا من مات قبل ذلك
الوقت من ورثته زيلعي وكذا يحكم بعتق مدبريه وامهات اولاده في ذلك الوقت بحر قوله من حين فقده اي ما لم
تعلم حياته في وقت كما مر قوله عند موته اي موت المورث قوله حجة دافعة فتدفع ثبوت حق لغيره في ماله
لا مثبتة فلا يثبت له حق في مال غيره قوله ولو كان مع المفقود وارث يحجب به الخ ذلك لان الوارث بالمفقود ويظهر
هذا من المثال السابق حيث لم يعط اولاد الابن المفقود شيئا قبل ظهور حياته لحجبهم به واعطي البنتان النصف
فقط دون الثلثين ووقف لهما السدس ولاولاد الابن الثلث الى ظهور موته فان ظهر حيا اخذ النصف
الموقوف قوله كالحمل فانه لو كان معه وارث لا يتغير ارثه بحال يعطى كل نصيبه وان كان ينقص حقه به
يعطى الاقل وان كان يسقط به لا يعطى شيئا فلو ترك ابنا وزوجة حاملا تعطى الزوجة الثمن لانه لا
يتغير والابن نصف الباقي لانه اقل من كل الباقي على تقدير موت الحمل ومن ثلثي الباقي على تقدير كون الحمل
انثى ولو ترك زوجة حاملا واخا شقيقا او عما لا يعطى شيئا لاحتمال ذكورة الحمل قوله ولا حد نحوه اي
حذو ما قبله قوله لو كان مع المفقود وارث الخ قوله فرع الخ عزاه في الدرر الى فصول العمادي قوله
ويبيعها في شرح الوهبانية عن القنية فقدت مولاها ولا تجد نفقة وخيف عليها الفاحشة فللقاضي
ان يبيعها او يؤجرها من امرأة ثقة وليس له تزويجها اهـ والله سبحانه اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الشركة

كتاب الشركة

قيل مشروعيتها ثابتة بالكتاب والسنة والمعقول واختلفوا في النص
المفيد لذلك قال في الفتح ولا شك ان مشروعيتها اظهر ثبوتا اذ التوارث والتعامل بها من لدن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وهلم جرا متصل لا يحتاج فيه لاثبات حديث بعينه قوله من حيث الامانة فان
مال احد الشريكين امانة في يد الآخر كما ان مال المفقود امانة في يد الحاضر بحر وجعل في الفتح هذه
مناسبة عامة فيهما وفي الآبق واللقيط واللقطة قوله بل قد تتحقق في ماله هذه مناسبة خاصة
بيانها انه لو مات ابوه عنه وعن ابن آخر فان مال المفقود من التركة على تقدير حياته مشترك
اي مختلط مع مال اخيه قوله بكسر فسكون في المعروف كذا في الفتح اي المشهور فيها كسر الشين و
سكون الراء قال في النهر وحكي فتح الشين مع كسر الراء وسكونها قوله لغة الخلط قال في الفتح هي لغة
خلط النصيبين بحيث لا يتميز احدهما وما قيل اختلاط النصيبين تساهل لانها اسم المصدر و
المصدر الشرك مصدر شركت الرجل اشركه شركا فظهر انها فعل الانسان وفعله الخلط واما الاختلاط
فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس له اسم من المادة وتمامه فيه قلت لكن الشركة قد تتحقق بالاختلاط
كما يأتي فيلزم ان لا يكون لها اسم تأمل قوله تسمى بها العقد عبارة الزيلعي ثم يطلق اسم الشركة على العقد
مجازا لكونه سببا له قوله لانها سببه الضمير الاول عائد الى العقد بتأويل الشركة والثاني الى الخلط اهـ ح
والاظهر تذكير الضميرين كعبارة الزيلعي او يقول لانه سببها اي لان العقد سبب الشركة التي حقيقتها
الخلط فالعلاقة السببية من اطلاق اسم المسبب على سببه قال في الفتح فاذا قيل شركة العقد بالاضافة
فهي اضافة بيانية قوله وشرعا الخ ظاهر كلامه اتحاد اللغوي والشرعي فانها في الشرع تطلق على الخلط وكذا
على العقد مجازا تأمل بدليل تقسيمهم لها الى شركة عقد وشركة ملك والثانية تكون بالخلط او الاختلاط
الا ان يقال المراد تعريف شركة العقد فقط لانها التي فصلت انواعها الاربعة من مفاوضة وغيرها تأمل
قوله في شركة العين اي الملك فانها في مقابلة العقد الذي هو عرض غير عين وقوله اختلاطهما اي اختلاط
المالين بحيث لا يتميز احدهما وعبر بالاختلاط تبعا للفتح مع ان مقتضى ما مر التعبير بالخلط تأمل قوله
اللفظ المفيد له اي لعقد الشركة وهو الايجاب والقبول ولو معنى كما سيأتي قوله كون الواحد الخ كذا في
البحر عن المحيط والظاهر ان المراد بالواحد المعقود عليه احترازا عن المباحات والنكاح والوقف لما
سيأتي من قوله وشرطها كون المعقود عليه قابلا للوكالة فان المراد من قبوله الوكالة قبوله الاشتراك قوله وهي ضربان
اي الشركة من حيث هي لا بقيد كونها شركة عقد ففيه شبه الاستخدام والا كان من تقسيم الشيء الى نفسه والى غيره
قوله شركة ملك اي اختصاص فالاضافة بمعنى اللام كما في المغرب قهستاني قوله وحفظا دخوله في الملك المقسم

باالاختصاص ظاهر والمقصود وبيان اشتراكهما في الحفظ وثبوت الحق لهما لا لواحد فقط ولا يلزم من ذكر
مسئلة في باب جريان جميع احكام الباب فيها كالدين المشترك فانه لا تجرى فيه جميع احكام العين فافهم قوله
بثه الريح حقه ان يقال هبت به الريح لما في القاموس الهب والهبوب ثوران الريح وهبه هبا وهبته بالفتح
وهبته بالكسر قطعه اه فقد جعل المتعدى بمعنى القطع وهو غير مراد هنا كما لا يخفى قوله على ما هو الحق قال في
الفتح ان بعضهم ذكر من شركة الاملاك الشركة في الدين فقيل مجاز لان الدين وصف شرعي لا يملك
وقد يقال ان الهبة مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه والحق ما ذكروا من ملكه ولذا مقدما
عنه من العين على الاشتراك حتى لو دفع الخ اه وقوله ملك ما عنه الخ اى لو صالح احدهما عن نصيبه على عين كثوب
مثلا ملكه مشتركا بينه وبين الاخر وتمامه في الصلح قبيل التخارج قوله وان من حيل اختصاصه اى اختصاص الغاصب
بما اخذه دون شريكه وهذه الحيلة مذكورة في الفتح ايضا وسياتي غيرها في الصلح قوله بإرث متعلق بقوله يملكه
متعدد قوله بأى سبب كان الخ هو مفهوم قوله بارث او بيع فان الاول جبرى والثاني اختيارى ومن الاول
ما لو اختلط ما لهما بلا صنع من احدهما ومن الثاني ما لو ملكا عينا بهبة او استيلاء على مال حربي لو خلطا ما لهما بحيث
لا يتميز كما يأتي او قبلا وصية بعين لهما كما في البحر قوله ولو متعاقبا مرتبط بقوله ان يملك متعدد قوله
ثم اشترك فيه آخر سيذكر المص مسئلة الاشتراك اخر الشركة قوله في الامتناع الاولى حذفه لانه اجنبي في التصرف لا في
الامتناع عنه الا ان يقال قوله اجنبي اى كالاجنبي ويكون هذا بيانا لوجه الشبه قوله عن تصرف مضر احترز به
عن غير المضر كالانتفاع ببيت وخادم وارض في غيبة شريكه على ما سياتي بيانه قوله فصح له بيع حصته تفريع على
التقييد بما ل صاحبه قوله الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز البيع من غير شريكه بلا اذنه
والفرق ان الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء بان اشتريا حنطة او ورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما
فبيع كل منهما نصيبه شايعا جايز من الشريك والاجنبي بخلاف ما اذا كانت بالخلط والاختلاط كان
كل حبة مملوكة بجميع اجزائها ليس للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا
مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسلم اه فتح وكم
قلت ومثل الخلط والاختلاط بيع ما فيه ضرر على الشريك او البائع او المشترى كبيع الحصة من البناء او الغراس
وبيع بيت معين من دار مشتركة كما يأتي تحريره قوله بفعلهما احتراز عما اذا كان بفعل احدهما بلا اذن الاخر
فان الخالط يملك مال الاخر ويكون مضمونا عليه بالمثل لا تعدى قوله كحنطة بشعير ومثله حنطة بحنطة
بالاولى لتعذر التمييز وفي الاول يتعسر قوله وكبناء وشجر وزرع مشترك صنيعه يقتضى ان هذا من قبيل
الخلط وليس كذلك وانما توقف البيع فيه من الاجنبي على اذن شريكه لتضرر شريكه بالقلع والهدم كما
سياتي تفصيله اه ح قلت ويمكن الجواب بان قوله وكبناء معطوف على قول المص في صورة الخلط فيكون مستثنى
صورة اخرى وهى ما فى بيعه ضرر كما قلنا قوله ونحوه في فتاوى ابن نجيم اى في كتاب البيع حيث افتى بانه لو باع احد
الشريكين في البناء حصته لاجنبي لا يجوز ولشريكه جاز وافتى ايضا بانه لو باع حصته من الزرع لاجنبي بلا
رضا شريكه لا يجوز ومفاده تقييد الاول ايضا بما اذا لم يرض الشريك افاده ح وفي الخيرية صرحوا بان الحصة
في البناء والغرس لغير الشريك لا يجوز قوله وفيها بعد ورقتين ان المبطخة كذلك ونصه سئل في مبطخة بين شريكين
باع احدهما حصته لاجنبي بثمن معلوم بدون رضى شريكه هل يجوز البيع ام لا اجاب لا يجوز البيع اه والمراد بالمبطخة
البطيخ المزروع لا الارض البطيخ اذ بيعه مع الارض جايز والمراد ايضا ما اذا باعه قبل النضج لان فيه ضررا على
الشريك بالقطع قال في جامع الفصولين باع نصيبه من المبطخة برضا شريكه فلو ضره القطع لم يجز البيع ونصيب
البائع للمشترى ما لم يفسخ البيع ولشريكه ان لا يرضى بعد الاجازة اذ في قلعه ضرر والانسان لا يجبر على تحمل الضرر
اه ومفاده ان البيع فاسد قبل الفسخ لقوله ونصيب البائع للمشترى الخ يعني اذا قبض المبيع قوله لكن فيها الخ
افتى بمثله في الفتاوى الخيرية واستند الى ما في فتاوى ابن نجيم وبين وجه ذلك حيث قال سئل فيما اذا باع احد الشريكين
حصته في الغراس في الارض المحتكرة من اجنبي واعلم بما على الحصة من الحكر هل يجوز بيعه لكونه لا مطالب له بالقلع
فلا يتضرر ام لا اجاب نعم يجوز بيعه لعدم الضرر بعدم التكليف بالقلع في فتاوى الشيخ زين ابن نجيم اذا باع
احد الشريكين في البناء والغراس في الارض المحتكرة حصته من اجنبي هل يجوز البيع منه اه لا اجاب نعم يجوز
وكذا من الشريك والله اعلم اه ووجه عدم المطالبة في الارض المحتكرة بالقلع كما هو ظاهر اه ما في الخيرية وبه ظهر انه
لا مخالفة بين هذا وما تقدم لان مناط الفساد حصول الضرر فافهم ولذا قال الطرسوسي بعد كلام فتحرر لنا من هذه
النقول ان بيع الحصة من الزرع والثمرة والمبطخة بغير الارض من الاجنبي او من احد شريكيه لا يجوز فلو رضي الشريك

قبل لا يجوز ايضا وقيل يجوز ويظهر لي التوفيق بحمل الاول على ما اذا قصد المشترى اجبار الشريك
على القلع والثاني على ما اذا لم يقصد ذلك ويفهم هذا التوفيق من تعليل المحيط لعدم الجواز بقوله
لان فيه ضررا والانسان لا يجبر على تحمل الضرر وان رضي به اه كما لو اما فيما اذا باع نصف زرعه بالقلع
فيتضرر البائع فيما لم يبعه وهو النصف الاخر كبيع الجذع في السقف ثم اذا طلب المشترى القلع
ولا يجاب اليه نظرا للشريك لكن ان طلب هو او البائع النقض فسخ البيع لانه فاسد وان سكت
الى وقت الادراك انقلب جائزا لزوال المانع وذكر في الخانية ان نصيب البائع يكون للمشترى ما لم ينقض
البيع اه واما هذه المذكورات من الشريك كارض بينهما فيها زرع لهما لم يدرك فباع احدهما نصيبه
من الزرع لشريكه بدون الارض ففي رواية يجوز وفي اخرى لا وعليها جواب عامة الاصحاب ولكنها تحمل
على ما فيه ضرر بالقلع كبيع رب الارض من الاكار حصته من الزرع او الثمر فلا يجوز لانه يكلف الاكار
القلع فيتضرر اما لو باع الاكار لرب الارض فانه يجوز اتفاقا والدليل قول المحيط لان البائع
يطالبه بالقلع ليفرغ نصيبه من الارض ولا يمكنه ذلك الا بقلع الكل فيتضرر المشترى فيما لم يشتره
وهو نصيب نفسه اه كلام الطرسوسي ملخصا ثم حرر ان حكم الغراس كالزرع وهذا كله فيما اذا لم يدرك
الزرع والثمر والا جاز لعدم الضرر بالقلع كما سيذكره الشارح عن الفتاوى اذا بلغت الاشجار اوان القطع
جاز الشراء والا فسد ومثله الزرع كما في بيوع البحر عن الولوالجية والحاصل ان ما بلغ اوان قطعه يصح
بيع الحصة منه للشريك ولغيره ولو بلا اذن شريكه لعدم الضرر والا لم يجز بيعه من الاجنبي بلا اذن الشريك
فلو باذنه لم يجز ان كان مراد المشترى اجبار الشريك على القلع والا جاز بان سكت الى وقت الادراك
يجوز وعلى هذا ما كان في الارض المحتكرة لانه معد للبقاء لا للقطع فلا يتضرر احدهما فلو اراد القطع
قبل بلوغه او انه لا يجاب الى ذلك واذا طلب احدهما فسخ البيع يجاب لانه فاسد وانما ينقلب جائزا
اذا سكت الى وقت الادراك واما البناء فذكر الطرسوسي انه اما ان تكون الارض لهما او لغيرهما او لاحدهما
فان كانت لهما ففي المحيط باع احدهما حصته من البناء فقط لاجنبي لم يجز ولو باذن الشريك لان للبائع
مطالبته بالهدم وكذا لو كان الكل له فباع نصفه من رجل لان المشترى يطالبه بالهدم فيتضرر البائع
فيما لم يبعه ولو باع من شريكه ففي رواية جاز وفي اخرى لا واختارها ابو الليث لان البائع يطالبه بتفريغ
نصيبه من الارض وان كانت الارض لغيرهما ففي البدائع والخلاصة لو باع لاجنبي لم يجز لانه لا يمكنه تسليمه
الا بضرر وهو نقض البناء ومقتضاه انه لشريكه يجوز لكنه ينبغي حمله على ما لا ضرر فيه كما لو استعارها للبناء مدة
ومضت المدة لان البائع لا حق له في الارض فلا يمكنه مطالبة المشترى بالقلع بخلاف الارض المستأجرة لبقاء حصته
في الارض الى ان يوجره نصيبه منها قبل البيع وكذا لو كانت الارض مغصوبة لان البناء غير مستحق للبقاء
بل للقلع فهو كالمقلوع حقيقة فيصح بيعه ولو لاجنبي ومثله الاحكار التي يدفع لها في كل سنة مبلغ معلوم
بلا اجارة شرعية فينبغي ان يكون كالمغصوبة لانه مستحق للقلع وان كانت الارض لاحدهما فان باع احدهما
لاجنبي لا يجوز وان لشريكه ينبغي الجواز سواء كان البائع صاحب الارض او الاخر لان البناء لا يكون الا بطريق
الاباحة فهو مستحق القلع بخلاف الزرع في ارض احدهما فانه بطريق المزارعة وهي عقد لازم فالزرع مستحق
البقاء فلذا لم يصح بيع صاحب الارض حصته في الزرع للمزارع وصح العكس لعدم الضرر اه خلاصة
ما حرره الطرسوسي في انفع الوسائل قلت والعرف الان في العمارة انها تبنى في ارض الوقف او ارض
بيت المال بعد استحكارها والارض لو وقف مدة طويلة على مذهب من يراها فاذا باع حصته من البناء لاجنبي
بعد ما احكره الحصة من الارض او فرغ له عن حق تصرفه في الارض السلطانية باذن المتكلم عليها صح لعدم
الضرر وكذا لو تأخر الاحكار والفراغ عن البيع لارتفاع المفسد كما مر فيما لو باع حصته من الشجر قبل
الادراك ولم يطلب القلع الى الادراك وعلى هذا فما مر عن البدائع والخلاصة من عدم الجواز للاجنبي
ينبغي حمله على ما اذا كانت الارض مستعارة بقرينة التعليل وذلك لان المشترى غير مستعير ولا بد
من تسليم المبيع فلا بد من الهدم وفيه ضرر على الشريك بخلاف ما اذا كانت في ارض وقف او ارض
سلطانية لانه يمكنه تسليم المبيع مع الارض فيقوم المشترى مقام البائع اذا كان قصده ابقاء البناء
وتزول علة الفساد التي ذكرها وهذا ما استند اليه الخير الرملي في علة الجواز تبعا لابن نجيم كما مر لكنه سوى
بين الغراس والبناء فيحمل ما مر من عدم الجواز في الغراس على ما اذا لم يبلغ اوان القطع على ما اذا كانت الارض

الحق الذي لا يملكه

مطلب مهم في بيع الحصة من البناء بغير ا[illegible]

للبايع وقد استوفينا الكلام على هذه المسائل في كتابنا العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية فراجعه
قوله فتنبه اشار به الى وجه التوفيق الذي ذكرناه بين كلامي ابن نجيم قوله فلا يجوز بيعه الا باذنه وارجع الى قوله
الا في صورة الخلط وما بعده اه ح وقد سقط في بعض النسخ من هنا الى قوله والاختلاط قوله فلا حرج
ان يبطل البيع كذا في غالب كتب المذهب معللين بتضرر شريكه بذلك عند القسمة اذ لو صح في نصيبه لتعين
نصيبه فيه فاذا وقعت القسمة للدار كان ذلك ضررا على الشريك او لا سبيل الى جمع نصيب الشريكه فيه والحال
انه لان تصفه للمشتري ولا جمع نصيب البايع فيه لفوات ذلك ببيعه النصف واذا سلم الامر من ذلك
انتفى ذلك وسهل طريق القسمة كذا في الجزرية من البيع قوله باع احدهما نصيبه اي من البنا فقط كما هو صريح
العبادية اما بيع النصيب من الدار بتمامها فلا مانع من جوازه افاده ح قوله بشرط القلع والهدم اي قلع
الاخشاب او هدم البنا والعمارة والذي في ح عن العادية والهدم بالواو قوله كشرط اجارة في البيع اي كالو باع
البنا واشترط عليه اجارة الارض وهو مفسد للعقد لان فيه منفعة لاحد المتعاقدين قوله باع احدهم نصيبه
اي من الشجر وبه عبر في شرح الملتقى ط قوله قد انتهت وان القطع الاولى قد انتهى وان قطعها وهذا انما
يظهر في شجر يراد منه القطع بخلاف مايراد منه الثمر ط قوله حتى لا يضرها اي لا يضر الاشجار وفي نسخة
لا يضرهما بضمير التثنية اي لا يضر الشريك والمشتري قوله وللمشتري ان يقطع اي بعد القسمة ط قوله وفي النوازل
هو عين ما في الفتاوى ط لكن اعاده لان فيه التصريح بقوله بلا ارض وبقوله بلا اذن شريكه ومفاده
انه لو باع نصيبه من الارض والشجر يصح وان لم يبلغ اوان القطع لانه ليس لاحدهما ان يطالب
شريكه بالقلع لان ما تحته ملكه فلا يتضرر احدهما كما في انفع الوسائل عن المحيط وانه لو باع باذن
شريكه او من الشريك نفسه انه يصح ايضا وتقدم الكلام عليه قوله وفيها الخ هي مسئلة الواقعات
ط قوله والاختلاط بلا صنع من احدهما كما اذا انشق الكيس فاختلط مافيهما من الدراهم ط عن الشلبي
قوله لعدم شيوع الشركة الخ يشير الى الفرق الذي قدمناه عن الفتح والبحر قوله حيث يصح بيع حصته
اي من غير شريكه ط قوله كما بسط المص في فتاويه حاصل ما بسط هو ما قدمناه من ذكر الفرق بين المشترك
بالخلط والاختلاط والمشترك بغيرهما كالارث ونحوه وانه لا يشترط في صحة البيع الافراز عند التسليم
باتفاقهم على صحة بيع مشاع لا يمكن افرازه كالحمام والطاحون والعبد والدابة قوله ثم انظر ان البيع
اي الواقع في قول المص فصح له بيع حصته الخ وهذا ماخوذ من البحر لكن اخراج المشترك عن الملك بهبة
مشترط له كونه غير قابل للقسمة كبيت صغير وحمام وطاحون اما قابلها فلا يصح ما لم يقسم فيصير
كالمشترك بخلط او اختلاط وبعد القسمة لا حاجة الى اذن الشريك تامل قوله وتمامه في الرسالة
المباركة الى قوله واما الانتفاع ساقط من بعض النسخ قال في النهر وباقي الاحكام في الاشياء المشتركة
بيناه مستوفى في الرسالة المباركة في الاشياء المشتركة فعليك بها تزود بها بهاء فانها لمن ابتلي
بالافتاء نافعة وانوار القبول عليها ساطعة قوله وزاد الواني اي محشي الدرر حيث قال قوله
الا في صورة الخلط والاختلاط اعترض عليه بانه ينبغي ان يشير الى استثناء صورة الشفعة ايضا
فانهما لو ورثا ارضا لا يجوز ان يبيع احد الوارثين حصته من الارض من غير شريكه الا باذنه ولا
يخفى ان هذه الصورة غير خارجة عن صورة الاختلاط اه وفيه تامل بل هذه كصورة من الشركة
بسبب جبري فاذا التقى ايهما بالارث جاز فكل التصرف في حصته وان كان لشريكه الشفعة
قلت ويؤيده ان قوله الا في صورة الخلط والاختلاط استثنا من صحة البيع بلا اذن الشريك
وحاصله توقف الصحة على اذن الشريك وهذا لا يتاتى في الشفعة فان بيع الحصة من الدار صحيح ان
كان للشريك حق التملك بالشفعة فانه اذا ادعى الشفعة يتملكها ملكا جديدا وان سكت
يبقى ملك المشتري على حاله سواء اذن او لا قوله واما الانتفاع الخ محترز قوله عن تصرف مضر قوله في بيت
وخادم الخ قال في جامع الفصولين وفي الكرم يقوم عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعه ويأخذ حصته ويقف
حصة الغايب فاذا قدم الغايب اجاز بيعه او ضمنه القيمة ولو ادى الخراج اشتبع ارض بينهما
زرع احدهما كلها تقسم الارض بينهما فما وقع في نصيبه اقر وما وقع في نصيب شريكه امر بقلعه
وضمن نقصان الارض هذا اذا لم يدرك الزرع فلو ادرك او قرب يغرم الزارع لشريكه نقصان نصفه
لو انتقصت لانه غاصب في نصيب شريكه اه قلت هذا اذا كان الشريكه حاضرا كما قيده في الخانية

لان قسمة

لان قسمة الارض لا تكون مع الغايب ولانه لا يكون غاصبا في صورة الغيبة والا لم
يكن له زراعتها نعم يمكن كونه غاصبا لو كانت الزراعة تنقصها لقوله في الفصولين
ويفتى بانه لو علم ان الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله ان يزرع كلها ولو حضر الغايب
فله ان ينتفع بكل الارض مثل تلك المدة لرضا الغايب في مثله دلالة ولو علم ان الزرع
ينقصها او الترك ينفعها ويزيدها قوة فليس للحاضر ان يزرع فيها شيئا اصلا اذ رضاه
لم يثبت وكذا لو مات احدهما فللشريك ان يزرع اه قلت وفي القنية لا يلزم الحاضر في الملك
المشترك اجر وليس للغايب استعماله بقدر تلك المدة لان المهايأة بعد الخصومة
اه وهذا موافق لما سيأتي اخر الباب عن المنظومة المحبية لكنه مخالف لما ولما ذكره في تنوير
البصاير عن الخانية ان الدار كالارض وان للغايب ان يسكن مثل ما سكن شريكه وان المشايخ
استحسنوا ذلك وهكذا روي عن محمد وعليه الفتوى اه وسيأتي تمامه في الغصب قوله ينتفع بالكل
في الخانية للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية له ان يسكن منها بقدر حصته ولو خاف
ان تخرب الدار له ان يسكن كلها اه والفرق بين هاتين الروايتين ان الرواية المشهورة
انه لو كان له نصف الدار مثلا يسكنها كلها مدة بقدر حصته كنصف سنة ويتركها نصف
سنة وعلى الرواية الثانية يسكن نصفها فقط وهذا اذا لم يخف خرابها بالترك فلو خاف
يسكنها كلها وانما ذكر في الفصولين وكذا في الخادم يستخدمه الحاضر بحصته ويقبضه
انه يستخدمه يوما ويتركه يوما بقدر حصة الغايب فاطلقا في الشرح في محل التقييد قوله بخلاف
الدابة لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فصولين وهذا ظاهر اذا كان يسكن
وحده وحده اما لو كان له اولاد وعيال كثيرون لا شك ان السكنى تتفاوت اكثر من الركوب
وكذا الاستخدام يتفاوت بكثرة الاعمال والاشغال فليتامل وافاد في شرح الوهبانية ان المنع
في الركوب خاصة لا في غيره كالحرث ونحوه قوله اي واقعة بسبب العقد اشار به الى ان الاضافة
من الاضافة الى السبب وهي اقوى الاضافات وقد سلف عن الكمال ان الاضافة بيانية
ط قوله قابلة للوكالة يغني عنه قول المص بعده وشرطها كون المعقود عليه قابلا للوكالة
ط قوله الايجاب والقبول كان يقول احدهما شاركتك في كذا ويقبل الاخر ولفظ كذا
كناية عن الشيء اعم من ان يكون خاصا كالبز والبقل او عاما كما اذا شاركه في عموم التجارات
بحر قوله ولو معنى يرجع الى كل من الايجاب والقبول ط قوله كما لو دفع له الفا اي وقبل الاخر
واخذها وفعل انعقدت الشركة بحر وقوله واخذها عطف تفسير لان المراد القبول معنى
وهو بنفس الاخذ قوله وشرطها الخ افاد ان كل صور عقود الشركة تتضمن الوكالة وذلك
ليكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا بينهما فيتحقق حكم عقد الشركة المطلوب منه وهو الاشتراك
في الربح اذ لو لم كل منهما وكيلا عن صاحبه في النصف واصيلا في الاخر لا يكون المستفاد مشتركا لا
لاختصاص المشتري بالمشترى فتح قوله كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والتكدي فان الملك
في كل ذلك يختص بمن باشر السبب فتح قوله وحكمها الشركة في الربح الواو للحال اه اي
فيلزم انتفا حكمها لو لم يربح غير المسمى ويحتمل كون الواو للعطف على قوله وشرطها
ط قوله ويندب الاشهاد عليها وذكر محمد كيفية كتابتها فقال هذا ما اشترك عليه فلان
وفلان اشتركا على تقوى الله تعالى واداء الامانة ثم يبين قدر رأس المال ومال كل منهما
ويقول ذلك كله في ايديهما يشتريان به ويبيعان جميعا وشتى ويعمل كل منهما برايه
ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطلق عقد الشركة الا ان بعض العلماء يقول
لا يملكه الا بالتصريح به ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤس اموالهما وما كان
من وضيعة او تبعة فكذلك ولا خلاف ان اشتراط الوضيعة بخلاف قدر رأس
المال باطل واشتراط الربح متفاوتا عندنا صحيح فيما سيذكر فان اشترطا
التفاوت فيه كتبا كذلك ويكتب التاريخ كيلا يدعي احدهما لنفسه حقا فيها اشتراه الاخر
قبل التاريخ فتح قوله وهي اي شركة العقد وقوله اربعة خبر عنه وقول المص اما مفاوضة تنها

مطلب شركة العقد

مطلب اشتراط الربح متفاوتا صحيح بخلافه اشتراط الخسران

مطلب في شركة المعاوضة

مع ما عطف عليه بدل منه تامل قوله وكل من الاخيرين اي التقبل والوجوه فهي ستة ولا يخفى ما فيه
من الركاكة فكان عليه ان يقول وهي ستة شركة بالمال وبالاعمال ووجوه وكل اما مفاوضة
او عنان كما في الشيخان الطحاوي والكرخي وجرى عليه الزيلعي وغيره نعم ما فعله الشارح حسن
من حيث ان قول المصنف اما مفاوضة واما عنان خاص بشركة المال بدليل قوله بعده واما
تقبل واما وجوه فقصد دفع ما يوهمه المتن من ان الاخيرين لا يكونان مفاوضة ولا عنانا فافهم
وسنذكر ان شروط المفاوضة في المواضع الثلاثة مختلفة وان الظاهر انها في الاخيرين مجاز قوله
من التفويض او من الفوض الذي منه فاض الماء اذا عم فتح واذا قال في الهداية لانها
شركة عامة في جميع التجارات وفي القاموس المفاوضة الاشتراك في كل شيء والمساواة
اه لكنها في الاصطلاح اخص لانه لا يلزم فيها ما واتهما في العقار والعروض كما افاده
ط قوله ان تضمنت وكالة وكفالة اي بان يكون كل واحد منهما فيما وجب لصاحبه بمنزلة
الوكيل وفيما وجب عليه بمنزلة الكفيل عنه خانية وقد اعترض ذكر الوكالة بانه لا فائدة فيه
لانه لا يخص المفاوضة واجاب في النهر بانه لا بدع في ذكر شرط الشيء وان كان شرطا لاخر على
ان الشرط مجموع الوكالة والكفالة وهذا خاص بالمفاوضة قوله بصحة الوكالة بالمجهول
ضمنا جواب عما اورد من ان الوكالة بالمجهول لا تصح واورد ايضا ان الكفالة لا تصح
بدون قبول المكفول له وهو هنا مجهول واجيب بمثل ما اجاب به الشارح فلان عليه
ان يذكر الكفالة ايضا لكن قال في النهر عقب الجواب المذكور على ان الفتوى في الكفالة
على الصحة اي بلا توقف على القبول وسبقه في هذا في الدرر فالاعتراض بها ساقط من اصله
فلذا لم يذكرها الشارح فافهم قوله تصح به الشركة صفة لقوله ما احترز به عما لو
اختص احدهما بملك عرض او عقار كما ياتي او دين كما في الخانية اي قبل قبضه فلو قبضه
بطلت وانقلبت عنانا اذ تشترط المساواة ابتداء وبقاء كما ياتي قوله كما حققه الواني
اخذا من كونها عبارة عن المساواة في جميع ما تتعلق به الشركة وقال فلذا لم يتعرضوا له قلت
في الخانية ويشترط المساواة في الربح ايضا قوله يستلزم التساوي في الدين لان الكافر المشتري
خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه وكالة من جهته فيفوت شرط التساوي في التصرف كما
قوله مع الكراهة لان الكافر لا يهتدي الى الجائز من العقود زيلعي قوله ومسلم وكافر افاد انها
تصح بين ذميين كنصراني ومجوسي كما في الخانية قوله لعدم المساواة فان العبد لا يملك التصرف
والكفالة الا باذن المولى بخلاف الحر والصبي لا يملك الكفالة اصلا ويملك التصرف باذن وليه
بخلاف البالغ والكافر يقدر على تمليك الخمر وتملكها بخلاف المسلم افاده في الدرر والنهر وفي
عبارته هنا سقط فتنبه قوله وافاد اي بالدلالة الاولوية قوله لعدم اهليتهما للكفالة اي ولو
باذن الولي نهر قوله ولا ماذونين ولا مكاتبين نهر ولا بين حر ومكاتب ولا بين مجنون وعاقل
ح عن الهندية قوله لتفاوتهما قيمة اي فانهما وان كانا اهلا للكفالة بالاذن الا انهما يتفاضلان
فيها لانهما يتفاوتان قيمة فلم يتحقق كون كل منهما كفيلا بجميع ما لزم صاحبه نهر لانه اذا استغرقه
الدين وقيمتهما يتعلق بقيمته فيلزم مطالبة الاكثر قيمة باكثر من الاخر قوله ولا يشترط ذلك
في الضمان جملة حالية احترز بها عما يشترط في الضمان ايضا كعدم اشتراطه دراهم معلومة من
الربح لاحدهما فلا تكون عنانا قوله كما مر في قوله وان صحت عنانا ح قوله لاستجماع شرائط
شرائط الضمان قوله كما سيتضح اي في قوله فتصح من اهل التوكيل وان لم يكن اهلا للكفالة ح
قوله لتساويهما ملة الخ جواب عما استدل به لابي يوسف على جوازها بين مسلم وكافر بانه
الفارق قال في الفتح واما الحنفي والشافعي فالمساواة بينهما ثابتة لان الدليل على كونه ليس
مالا متقوما قائم وولاية الالزام بالمحاجة ثابتة باتحاد الملة والاعتقاد فلا يجوز التصرف فيه
للشافعي كالحنفي اه اي بخلاف الكافر لان الدليل على منع بيع الخمر والخنزير وان كان قائما لكنه
لم يلتزم متشرعا حتى نلزمه بالدليل قوله وان لم يعرفا معناها لان لفظها علم على تمام المساواة في امر
الشركة فاذا ذكراه تثبت احكامها اقامة للفظ مقام المعنى فتح قوله او بيان جميع مقتضياتها

لكن فيه اشتباه وسوال الواقع هنا جهالة المكفول له ولا خلاف في ان العلم به شرط انما الخلاف في اشتراط قبول الكفيل او الفضولي بشرط وعليه المتون والمحررون اذا قبل غير شرط والصحيح ايضا

بان يقول احدهما حران بالغان مسلمان



مطلب فيما يقع كثيرا في الفلاحين مما صورته شركة مفاوضة

بان يقول احدهما وهما حران بالغان مسلمان او ذميان شاركتك في جميع ما املك من نقد
وقدر ما تملك على وجه التفويض العام من كل منا للاخر في التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن
عن الاخر ما يلزمه من امر كل بيع فتح تنبيه يقع كثيرا في الفلاحين ونحوهم ان احدهم يموت
فتقوم اولاده على تركته بلا قسمة ويعملون فيها من حرث وزراعة وبيع وشراء واستدانة ونحو
ذلك وتارة يكون كبيرهم هو الذي يتولى مهماتهم ويعملون عنده بامره وكل ذلك على وجه الاطلاق
والتفويض لكن بلا تصريح بلفظ المفاوضة ولا بيان جميع مقتضياتها مع كون التركة اغلبها او كلها عروض لا
تصح فيها شركة العقد ولا شك ان هذه ليست شركة مفاوضة خلافا لما افتى به في زماننا من لا خبرة
له بل هي شركة ملك كما حررته في تنقيح الحامدية ثم رايت التصريح به بعينه في فتاوى الحانوتي فاذا كان سعيهم
واحدا ولم يتميز ما حصله كل واحد منهم بعمله يكون ما جمعوه مشتركا بينهم بالسوية وان اختلفوا
في العمل والراي كثرة وصوابا كما افتى به في الخيرية وما اشتراه احدهم لنفسه يكون له ويضمن حصة شركائه
من ثمنه اذا دفعه من المال المشترك وكل ما استدانه احدهم يطالب به وحده وقد سئل في الخيرية من
كتاب الدعوى عن اخوة اشتغالهم وكسبهم واحد وكل مفوض لاخيه جميع التصرفات ادعى
احدهم انه اشترى بستانا لنفسه فاجاب اذا قامت البينة على انه من شركة المفاوضة تقبل وان
كتب في الصك لشرايه انه اشترى لنفسه اه ملخصا وياتي تمام الكلام في اول الفصل الاتي
قوله استحسانا والقياس ان يكون الطعام المشترى والكسوة المشتراة بينهما لانهما من عقود
التجارة فكان من جنس ما يتناوله عقد الشركة زيلعي قوله لان المعلوم الخ لان كلا منهما لم يقصد
بالمفاوضة ان تكون نفقته ونفقة عياله على شريكه ولا يتمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء فصار
كل منهما مستثنيا هذا القدر من تصرفه والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط درر
قوله ما كان من حوائجه شمل من شراء بيت للسكنى والاستيجار للسكنى او للركوب لحاجته كالحج وغيره كما
في الادام بحر قوله ولو جارية للوطء لكن هنا لا يرجع شريكه عليه بشيء من ثمنها المودى من مال الشركة قوله
كما ياتي اي في الفصل الاتي قوله ايهما شاء اي المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة درر قوله بما ادى
الاولى حذفه فيشمل ما لو ادى المشتري نعم يفهم ذلك دلالة وفي ط عن الشلبي قال في الينابيع وان نقد
الثمن من مال الشركة ضمن نصفه لصاحبه فاذا وصل اليه بطلت المفاوضة لانه فضل مال شريكه
والفضل في المال يبطل المفاوضة اه قوله بقدر حصته بدل من قوله بما ادى قوله ان ادى من مال
الشركة وان ادى من غيره وهو ملكه له لا يرجع وبطلت المفاوضة ان كان من جنس ما تصح فيه
الشركة لانه بدخوله في ملكه زاد ماله والا فلا تبطل كما اذا دفع عرضا كما لا يخفى ط قوله وكل دين لزم احدهما الخ
يستثنى ما اذا كان الدين لشريكه لما في الظهيرية لو باع احدهما من صاحبه ثوبا ليقطعه قميصا لنفسه
او امة ليطاها او طعاما لاهله جاز البيع بخلاف ما اذا باعه شيئا من الشركة لاجل التجارة اه ففي صورة
الجواز لزمه الثمن ولم يلزم شريكه افاده في البحر فكتب ويكون الثمن نصفه له ونصفه لشريكه كما ذكره الحاكم في الكافي
وانما جاز البيع لان ذلك مما يختص به المشتري فلا يقع مشتركا بينهما حيث اشتراه لنفسه بخلاف ما اذا اشتراه
للتجارة فانه لا يصح لانه لا يفيد اذ لو صح عاد مشتركا بينهما كما كان ولهذا قال في الكافي وان كان لاحدهما
عبد ميراث فاشتراه الاخر للتجارة جاز وكان بينهما اه ووجهه ان الشراء هنا مفيد لانه لم يكن مشتركا قبل
الشراء هذا ما ظهر لي قوله بتجارة كثمن المشتري في بيع جائز وقيمته في فاسد سواء كان مشتركا او لنفسه واجرة ما
استاجره لنفسه او لحاجة التجارة وكذا المشتراة الموطوءة لاحدهما اذا استحقت فللمستحق ان ياخذ
ايهما شاء بالعقر لانه وجب بسبب التجارة بخلاف المهر في النكاح بحر قوله واستقراض هو ظاهر الرواية وفيه
لاحدهما الاقراض في ظاهر الرواية بحر وسياتي تمام الكلام عليه قوله وغصب المراد به ما يشبه ضمان التجارة
فيدخل فيه الاستهلاك والوديعة المجحودة او المستهلكة وكذا العارية بان تقرر الضمان في هذه المواضع
يفيده تملك الاصل فيصير في معنى التجارة بحر وعليه فالاولى ان يقول بتجارة او ما يشبهها كاستقراض
وغصب الخ وخرج ما لا يشبه ضمان التجارة كمهر وبدل خلع او جناية كما ياتي قوله وكفالة بمال بامره هذا
قول الامام وقالا لا يلزم الاخر لانها تبرع وله انها تبرع ابتداء ومفاوضة انتهاء لان للكفيل تضمين المكفول
عنه لو كانت بامره بخلاف كفالة النفس لانها تبرع ابتداء وانتهاء وكذا كفالة المال بلا امر فلا يلزم صاحبه

في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة في الفتح قوله ولو لزومه اي لزوم ما ذكر من اثباته باقراره فانه يكون عليهما لانه اخبر عن امر يملك استينافه بحر عن المحيط وسنذكر في الفروع ان اقراره بالمستقر من يلزمه خاصه وبانه متلاحمه وما ذكره من لزومه بالاقرار في شركة المفاوضة اما العنان فلا يمضي اقراره على شريكه بل على نفسه على تفصيل سنذكره عند قول المصنف اقراره بدين قوله ممن لا تقبل شهادته له كاصوله وفروعه وامراته وعبده بما يلزم شريكه ايضا الا لعبده ومكاتبه بحر قوله ولو معتدته اي عن نكاح فلو اعتق ام ولده ثم اقر لها بدين يلزمها وان كانت في عدته لان شهادته لها جائزة بخلاف المعتدة عن نكاح في ظاهر الرواية بحر قوله وخلع على تقدير مضاف اي بدل خلع كما لو عقدت امراة شركة مفاوضة مع اخرى ثم خالعت زوجها على مال لا يلزم شريكها وكذا لو اقرت ببدل الخلع فتح قوله وجناية اي ارش جناية على الادمي اما الجناية على الدابة او الثوب فيلزم شريكه في قول الامام ومحمد لما انه يملكه المجني عليه بالضمان نهر عن الحدادي قوله وكل ما لا تصح الشركة فيه كالصلح عن دم العمد وعن النفقة بحر قوله وفائدة اللزوم الخ بيان لوجه الفرق ما يلزم احد الشريكين بمباشرة الاخر وما لا يلزمه قوله اذا ادعى عليه بيعا او نحوه فله تحليف الاخر اي الذي لم يباشر العقد لكن يحلف المباشر على البتة اي القطع بانه يحلف اني ما بعتك مثلا لانه فعل نفسه ويحلف الاخر على العلم بان يحلف اني لا اعلم ان شريكي باعك وانما يحلف الاخر لان الدعوى على احدهما دعوى عليهما قال في البحر ولو ادعى عليهما يستحلف كل واحد البتة لان كل واحد منهما يستحلف على فعل نفسه فايهما نكل عن اليمين يمضي الامر عليهما لان اقرار احدهما كاقرارهما اه وهذا لو كان كل من المدعى عليهما مباشرين كما يفيده التعليل فلو كان المباشر احدهما يحلف الاخر على العلم لانه فعل غيره كما لا يخفى قوله ولو ادعى على الغائب اي على فعل الغائب بان ادعى على الحاضر بان شريكك الغائب باعني كذا قوله له تحليف الحاضر على علم لانه فعل غيره نهر قوله له تحليفه البتة لانه يستحلف على فعل نفسه بحر قوله ليرح اي اليمين البتة فالبتة قائم مقام المفعول المطلق المحذوف قيم الصفة مقام الموصوف اه قال في البحر ولو ادعى على احدهما ارش جراحة خطأ واستحلفه البتة لم يكن له تحليف الاخر وكذا المهر والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه الاشيا غير داخلة تحت الشركة فلا يكون فعل احدهما كفعلهما قوله وبطلت ان وهب الخ لو قال وبطلت ان ملك احدهما الخ لكان اخصر وافود لشموله ما ذكره الشارح من الصدقة و[illegible] الايصا ط عن ابي السعود قوله ما يصح اي في قوله ولا تصح مفاوضة وعنانا بغير النقدين الخ قوله ووصل ليده مقتضاه اشتراط ذلك في الموروث ايضا ورده في الشرنبلالية بان الملك حصل بمجرد موت المورث اه ح وهو محمول على النقد العين بخلاف الدين لقول الزيلعي ولو ورث احدهما دينارا دراهم او دنانير لا تبطل حتى تقبض لان الدين لا تصح الشركة فيه افاده ط عن ابي السعود قوله كعروض وكذا الكاف الديون فانها لا تبطل بها الا بالقبض ط عن البحر قوله بما ذكر اي بملك احدهما ما تصح به الشركة ط قوله صارت عنانا لعدم اشتراط المساواة فيها ط عن المنح قوله ذكر فيها المال لا حاجة اليه لان الكلام في شركة الاموال اه ح اي لما قدمنا من ان قوله اما مفاوضة واما عنان خاص بشركة المال بدليل عطفه عليه قوله وتقبل ووجوه وقد تابع الشارح النهر والدرر قوله بغير النقدين فلا تصحان بالعرض ولا بالمكيل والموزون والعددي المتقارب قبل الخلط بجنسه واما بعده فكذلك في ظاهر الرواية فيكون المخلوط شركة ملك وهو قول الثاني وقال محمد شركة عقد واثر الخلاف يظهر في استحقاق المشروط من الربح واجمعوا انها عند اختلاف الجنس لا تنعقد نهر قوله والفلوس النافقة اي الرائجة وكان يغني عنه ما بعده من التقييد بجريان التعامل والجواز بها هو الصحيح لانها اثمان باصطلاح الكل فلا تبطل ما لم يصطلح على ضده نهر قوله والتبر والنقرة في المغرب التبر ما لم يضرب من الذهب والفضة والنقرة القطعة المذابة منهما اه زاد في المصباح وقيل الذهب فهي التبر فما ذكره الشارح تفسير لهما لاخذ عدم الضرب في كل منهما لكن الفرق بينهما ان التبر لم يذب في النار ط قوله ان جرى التعامل بهما قيد في كله زيادة على ما في الكنز ليوافق الرواية الصحيحة كما اوضحه في البحر قوله وصحت اي شركة الاموال سواء كانت مفاوضة او عنانا بقرينة قوله ثم عقدا ها مفاوضة او عنانا ح قوله ان باع كل منهما الخ لانه بالبيع صار بينهما شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد بعده صارت شركة عقد فيجوز لكل منهما التصرف زيلعي قوله بنصف عرض الاخر وكذا لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز ايضا زيلعي وبحر وقوله الذي باعه يعني الذي باع نصفه بالدراهم قوله جهلا اي جميع النصف بالنصف قوله بقدر ما تثبت به الشركة اوضحه في النهاية بان

تكون

بان تكون قيمة عرض احدهما اربعمائة وقيمة عرض الاخر مائة فانه يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر فيصير المتاع كله اخماسا ويكون الربح بينهما على قدر راس ماليهما اه ورده الزيلعي بان هذا الحمل غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بالاخر وان تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه على التفاوت بان باع احدهما ربع ماله بثلاثة ارباع مال الاخر فعلم بذلك ان قوله باع نصف ماله الخ وقع اتفاقا او قصدا ليكون شاملا للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها التساوي بخلاف العنان اه واقره في البحر ولا يخفى ما فيه فان ما صوره في النهاية هو الواقع عادة لان صاحب الاربعمائة مثلا لا يرضى في العادة ببيع نصف عرضه بنصف عرض صاحب المائة حتى يصير العرضان بينهما نصفين وان امكن ذلك لكن مطلق الكلام يحمل على المتعارف ولذا حملوا ما في المتون من بيع النصف بالنصف على ما اذا تساويا قيمة فافهم قوله اتفاقي اي لم يقصد ذكره لفائدة وقد علمت ان فائدته موافقته للعادة وشموله للمفاوضة اي نصا بخلاف ما اذا قال باع بعض عرضه ببعض عرض الاخر فانه وان شمل المفاوضة ايضا لكن لا يشملها الا اذا اريد بالبعض النصف دون الاقل والاكثر فافهم نعم هو اتفاقي بالنظر الى جواز بيع نصف بالدراهم كما مر قوله ولا تصح بمال غايب بل لا بد من كونه حاضرا والمراد حضوره عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فانه لو لم يوجد عند عقدها يجوز الا ترى انه لو دفع الى رجل الفا وقال اخرج مثلها واشتر بها والحاصل بيننا انصافا ولم يكن المال حاضرا وقت الشركة فبرهن المامور على انه فعل ذلك واحضر المال وقت الشراء جاز بحر عن البزازية ومثله في الفتح وغيره لكن نقل في البحر عن القنية ما يفيد فساده بالافتراق بلا دفع ثم انعقادها وقت حضور المال فرع دفع الى رجل الفا وقال اشتر بها بيني وبينك نصفين والربح لنا والوضيعة ضمن المشتري النصف بحر عن الذخيرة قلت ووجهه انه لما امره بالشراء نصفين صار مشتريا للنصف وكالة عن الامر وللنصف اصالة عن نفسه وقد اوفى الثمن من مال الامر فيضمن حصة نفسه والظاهر ان هذه شركة ملك لا شركة عقد كما سيتضح قبيل الفروع وليست مفاوضة لما قلنا فتنبه لذلك فانه يقع كثيرا قوله على موجب الشركة اي من البيع والشراء بالمال والربح به قوله واما العنان ماخوذة من عن كذا عرض اي ظهر له ان يشارك في البعض من ماله وتمامه في النهر قوله عن اهل التوكيل اي توكيل غيره فتصح من الصبي الماذون بالتجارة وفي حكمه المعتوه قوله لكونها لا تقتضي الكفالة اي بخلاف المفاوضة كما مر فلو ذكر الكفالة مع توفر باقي شروط المفاوضة انعقدت مفاوضة وان لم تكن متوفرة كانت عنانا ثم هل تبطل الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعتبر فيها اي في العنان عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها قال في الفتح وقد يترجح الاول بانها كفالة لمجهول فلا تصح الا ضمنا فاذا لم تكن مما تتضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصدا اه نهر قلت لكن في الخانية ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكر الكفالة بخلاف المفاوضة اه ومقتضاه انه يكون كفيلا واذا ذكر الكفالة وهذا ترجيح للاحتمال الثاني ولعل وجهه ان الكفالة متى ذكرت في عقد تثبت تبعا له ضمنا لا قصدا لان الشركة لا تنافي الكفالة بل تستدعيها لكنها لا تثبت فيها الا باقتضا اللفظ لها كلفظ المفاوضة او بذكرها في العقد تامل قوله ولذا اي لكونها لا تقتضي الكفالة ومقتضاه انها لو اقتضتها لم تصح خاصة اي في نوع من انواع التجارة ولا موقتة بوقت خاص قال ط وهذا يقتضي ان المفاوضة لا تكون خاصة مع انها تكون كما صرح به في البحر اه ثم اذا وقتها فهل تتوقت بالوقت حتى لا تبقى بعد مضيه فيه روايتان كما في توقيت الوكالة وتمامه في البحر عن المحيط ولم يذكر ترجيحا وجزم في الخانية بانها تتوقت حيث قال والتوقيت ليس بشرط لصحة هذه الشركة والمضاربة وان وقتا لذلك وقتا بان قال ما اشتريت اليوم فهو بيننا صح التوقيت فما اشترى بعد اليوم يكون للمشتري خاصة وكذا التوقيت في المضاربة لانها والشركة توكيل والوكالة مما يتوقف اه لكن سيذكر الشارح في كتاب الوكالة عن البزازية الوكيل الى عشرة ايام وكيل في العشرة وبعدها في الاصح تامل قوله ومع التفاضل في المال دون الربح اي بان يكون لاحدهما الف وللاخر الفان مثلا واشترطا التساوي في الربح وقوله وعكسه اي بان يتساوى المالان ويتفاضلا في الربح لكن هذا مقيد بان يشترط الاكثر للعامل منهما او لاكثرهما عملا اما لو شرطاه

مطلب لا تصح الشركة بمال الغائب

مطلب في شركة العنان

مطلب في توقيت الشركة والوكالة

للقاعد او لاقلهما عملا فلا يجوز كما في البحر عن الزيلعي والكمال قلت والظاهر ان هذا محمول على ما اذا كان
العمل مشروطا على احدهما وفي النهر اعلم انهما اذا شرطا العمل عليهما ان تساويا مالا وتفاوتا ربحا جاز عند
علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ما شرطا وان عمل احدهما فقط وان شرطاه على احدهما فان
شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل له ربحه وعليه
وضيعته وان شرطا الربح للعامل اكثر من رأس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل
مضاربة ولو شرطا الربح للدافع اكثر من رأس ماله لا يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة
لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة بينهما على قدر رأس مالهما ابدا هذا حاصل ما في العناية اهـ
ما في النهر قلت وحاصل ذلك كله انه اذا تفاضلا في الربح فان شرطا العمل عليهما سوية جاز ولو
تبرع احدهما بالعمل وكذا لو شرطا العمل على احدهما وكان الربح للعامل بقدر رأس ماله او اكثر ولو كان
الاكثر لغير العامل او لاقلهما عملا لا يصح وله ربح ماله فقط وهذا اذا كان العمل مشروطا كما يفيده قوله
اذا شرطا العمل عليهما الخ فلا ينافي ما ذكره الزيلعي في كتاب المضاربة من انه اذا اراد رب المال ان يجعل المال
مضمونا على المضارب اقرضه كله الا درهما منه وسلمه اليه وعقد شركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم
ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطا وان هلك هلك عليه اهـ ورأيت مثله في آخر مبسوط
السرخسي ووجه عدم المنافاة ان العمل هنا لم يشترط على احد في عقد الشركة بل تبرع به المستقرض
فيجوز لصاحب الدرهم الواحد ان ياخذ من الربح بقدر ما شرط من نصف او اكثر او اقل وان لم يكن
عاملا ويؤيد هذا التوفيق ما ذكره في البحر قبيل كتاب الكفالة في بحث ما لا يبطل بالشرط الفاسد حيث قال
ما نصه قوله والشركة بان قال شاركتك على ان تهديني كذا ومن هذا القبيل ما في شركة البزازية لو شرطا
العمل على اكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما اثلاثا اهـ وقد وقعت حادثة توهم
بعض حنفية العصر انها من هذا القبيل وليس كذلك هي تفاضلا في المال وشرطا الربح بينهما نصفين ثم تبرع
افضلهما مالا بالعمل فاجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على اكثرهما مالا والتبرع ليس
من قبيل الشرط والدليل عليه ما في بيوع الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالشراء
من غير شرط في الشراء احمله الى منزلي لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدا بعد تمام
البيع فلا يوجب فساده اهـ هذا كلام صاحب البحر وهو صريح فيما ذكرناه من التوفيق والله الموفق
وبقي ما يقع كثيرا وهو ان يدفع رجل الى آخر الفا يقرضه نصفها ويشاركه على نصفها على ان الربح وهي
صورة العكس وصرح بما مر عن الزيلعي والكمال انه للدافع اخذ اكثر من نصف الربح الا اذا كان هو العامل
فلو كان العامل هو المستقرض كما هو العادة كان له نصف الربح بقدر ماله محمول على ما اذا شرطا العمل عليه
وان لم يشترطاه صح التفاضل كما علمت من التوفيق ومما يكثر وقوعه ايضا ان يكون لاحدهما الف فيدفع
الآخر الفين ليعمل بالكل ويشرطا الربح اثلاثا وهذا جائز ايضا حيث كان الربح بقدر رأس المال كما مر
في عبارة النهر فلو شرطا الربح ارباعا مع اشتراط العمل لم يصح كما يفيده التقييد بكونه بقدر رأس مالهما
ومثله قول الظهيرية وان اشترطا الربح على قدر رأس مالهما اثلاثا والعمل من احدهما كان جائزا اتفاقا
علم مما مر ان العمل لو كان مشروطا عليهما لا يلزم اجتماعهما عليه كما هو صريح قوله وان عمل احدهما فقط وفي
احدهما في غيبة الآخر فلما حضر اعطاه حصته ثم غاب الآخر وعمل الآخر فلما حضر الغائب ابى ان يعطيه
حصته من الربح ان كان الشرط ان يعملا جميعا وشتى فما كان من تجارتهما من الربح فبينهما على الشرط عملا
او عمل احدهما فان مرض احدهما ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما اهـ وانظر عدم العمل من احدهما لا فرق ان
يكون بعذر او بدونه كما صرح في البزازية في شركة التقبل معللا بان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه و
استحقاقه الربح بحكم الشرط في العقد لا العمل اهـ ولا يخفى ان العلة جارية هنا **قوله** وان تفاوتا قيمتهما
راجع لخلاف الجنس والوصف واحترز به عن المفاوضة فانه لا بد فيها من تساوي القيمة فيهما في ظاهر
الرواية كما في البحر فافهم **قوله** والربح على ما شرطا اي من كونه بقدر رأس المال اولا لكنه محمول على ما علمته
من التفصيل المار واعاده مع قوله مع التفاضل في المال دون الربح لانه صرح ان هذا الشرط صحيح
فافهم نعم ذكره بين المتعاطفات غير مناسب وقيد بالربح لان الوضيعة على قدر المال وان شرطا غير
ذلك كما في الملتقى وغيره **قوله** ومع عدم الخلط فيه اشعار بان المفاوضة يشترط فيها الخلط وفيه قياس

مطلب في تحقيق حكم التفاضل في الربح

بلغ

وفي الاستحسان

61

وفي الاستحسان لا يشترط كما في المبسوط وغيره ح عن القهستاني **قوله** لاستناد الشركة في الربح الى العقد
لا المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقق معنى الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطا ح فلو كان لاحدهما
مائة درهم وللآخر مائة دينار فاشتريا بها فهو على قدر المالين ولو اشتريا بالدراهم متاعا وبالدنانير
آخر فوضعا اي خسرا في احدهما وربحا في الآخر فهو على قدر مالهما اهـ ملخصا من كافي الحاكم **قوله** فلم يشتر
الخ تفريع على قوله ومع التفاضل وما عطف عليه **قوله** فقط قيد للمشتري اي ولا يطالب شريكه الآخر **قوله**
لعدم تضمن الكفالة هنا اذ لم يذكر الكفالة كما قدمناه عن الخانية **قوله** ويرجع على شريكه بحصته منه اي بحصة
شريكه من الثمن لان المشتري وكيل عنه في حصته فيرجع عليه بحيث ان ادى من مال نفسه وان نقد من مال الشركة
لم يرجع وان كان لا يعرف شراؤه الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر والقول
للمنكر بيمينه كما في المنح ونحوه في الزيلعي وبقي ما لو صدقه في الشراء للشركة وكذبه في دعوى الاداء من مال
نفسه قال الخير الرملي في حاشية المنح والذي يظهر ان القول للمشتري لانه لما صدقه الآخر في الشراء ثبت الشراء
للشركة وبه يثبت نصف الثمن بذمته ودعواه انه دفع من مال الشركة دعوى وفاء فلا تقبل بلا بينة ولانا
قلنا اذا لم يعرف شراؤه الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهنا ليس
منكرا بل مقرا بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته وله تحليفه انه ما دفعه من مال الشركة اهـ ثم لا يخفى
انه في صورة ما اذا كذبه في الشراء للشركة ان كان ما اشتراه هالكا فظاهر وان كان قائما فهو لو ادعى
كذبه في اصل الشراء وادعى انه من اعيان الشركة فالقول للمشتري وان كان المال في يده لما سيأتي
في الفروع انه لو قال ذو اليد استقرضت الفا فالقول له وعليه بيانه واما لو ادعى الشراء لنفسه لا للشركة
ففي الخانية اشترى متاعا فقال الآخر هو من شركتنا وقال المشتري هو لي خاصة اشتريته بمالي لنفسي
قبل الشركة فالقول له بيمينه بالله ما هو من شركتنا لانه حر يعمل لنفسه فيما اشترى اهـ والظاهر ان قوله قبل الشركة
احترازا عن الشراء حال الشركة ففيه تفصيل ذكره في البحر عن المحيط وهو انه لو من جنس تجارتهما فهو
للشركة وان اشهد عند الشراء انه لنفسه لانه في النصف بمنزلة الوكيل بشراء شيء معين وان لم يكن
من تجارتهما فهو له خاصة اهـ قلت ويخالفه ما في فتاوى قارئ الهداية ان اشهد عند الشراء انه
لنفسه فهو له والا لا فاذا الثمن من مال الشركة فهو للشركة اهـ لكن قد يعترض بانه لم يستند لنقل
فلا يعارض ما في المحيط وقد يجاب بحمله على ما اذا لم يكن من جنس تجارتهما تامل وبقي شيء آخر يقع
كثيرا وهو ما لو اشترى احدهما من شريكه لنفسه هل يصح ام لا لكونه اشترى ما يملك بعضه والذي يظهر
انه يصح لانه في الحقيقة اشترى نصيب شريكه بالحصة من الثمن المسمى وان اوقع الشراء في الصورة على الكل
ثم رأيت في الفتح من باب البيع الفاسد لو ضم ماله الى مال المشتري وباعهما بعقد واحد صح في ماله بالحصة من
الثمن على الاصح وقيل لا يصح في شيء اهـ ملخصا ورأيت في بيوع الخيرية ايضا اشترى نصف دار شائعا ثم
اشترى جميعها ثانيا قال لا يجوز في النصف الباقي وفي فتاوى الصغرى لا يجوز اهـ **قوله** والا اي ان لم يبق مال
الشركة اي لم يكن في يده مال ناض بل صار مال الشركة اعيانا وامتعة فاشترى بدراهم او دنانير نسيئة
فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة واحد شريكي العنان لا يملك
الاستدانة الا ان ياذن له في ذلك بحر عن المحيط **قوله** وتبطل بهلاك المالين الخ لان المعقود عليه فيها
هو المال ويبطل العقد بهلاك المعقود عليه كما في البيع وسيذكر المصنف تمام المبطلات في الفصل الآتي **قوله** او
احدهما قبل الشراء لانها لما بطلت في الهالك بطلت فيما يقابله لانه ما رضي بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله
قوله والهلاك على مالكه فلا يرجع بنصف الهالك على الشريك الآخر حيث بطلت الشركة ولو الهالك
في يد الآخر لان المال في يده امانة بخلاف ما لو هلك بعد الخلط لانه يهلك على الشركة لعدم التمييز
عن الاتقاني قال وظاهره انه اذا تمايز بعد الخلط كدراهم ودنانير فهو كعدم الخلط اهـ وفي كافي الحاكم لو
خلطا الدراهم كان الهالك منها عليهما والباقي بينهما الا ان يعرف كل شيء من الهالك والباقي من مال
احدهما بعينه فيكون ذلك له وعليه والباقي من الهالك والقائم بينهما على قدر ما اختلط ولم يعرف اهـ
ملخصا **قوله** وان اشترى احدهما بيان للمفهوم تقييد الهلاك بما قبل الشراء **قوله** بعده اي بعد الشراء ونبه
بزيادته على ان الواو هنا للترتيب احترازا عما لو هلك قبله **قوله** فالمشتري بينهما لقيام الشركة وقت الشراء
فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك نهر **قوله** شركة عقد على ما شرطا اي من الربح وايهما باع جاز

مطلب في دعوى الشريك اداء الثمن من ماله

مطلب ادعى انه اشتراه لنفسه

مطلب فيما يبطل الشركة

بيعه وهذا عند محمد وعند الحسن بن زياد هي شركة ملك فلا يصح تصرف احدهما الا في نصيبه وظاهر كلام
كثير ترجيح قول محمد كما في النهر قوله ورجع على شريكه بحصته منه لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن
من ماله فيرجع عليه بحصته وفي المحيط لاحدهما مائة دينار قيمتها الف وخمسمائة وللاخر الف
دراهم وشرطا الربح والوضيعة على قدر المال فاشترى الثاني جارية ثم هلكت الدنانير
فالجارية بينهما وربحها اخماسا ثلاثة اخماسه للاول وخمساه للثاني لان الربح يقسم
على قدر ماليهما يوم الشراء ويرجع الثاني على الاول بثلاثة اخماس الالف لانه وكيل عنه بالشراء
في ثلاثة اخماس الجارية وقد نقد الثمن من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير على الاخر
بخمسي الثمن اربعون دينارا ولو اشترى كل واحد منهما بماله غلاما وقبضا وهلكا يهلكان
من مالكهما لان كل واحد حين اشترى كانت الشركة بينهما تامة اهـ بحر ملخصا قوله لقيام الشركة
الجعالة لكونه لمشترى بينهما كما مر واما علة الرجوع فكونه وكيلا كما علمت قوله بان قال الاولى
قالا كما في عبارة النهر وافاد ان هذه التصويرات ليس المراد منها التصريح بالوكالة ذكر لفظها بل
ما يشمل معناها قوله كل منهما الاولى كل منا افاده ح قوله بماله هذا قيد به لان الغرض مسئلة
في عقد الشركة على مال مخصوص لا لكونه قيدا في ثبوت الوكالة صريحا فافهم قال في الولوالجية
رجل قال لغيره ما اشتريت من شيء فهو بيني وبينك او اشتركا على ان ما اشتريا من تجارة
فهو بيننا يجوز ولا يحتاج فيه الى بيان الصفة والقدر والوقت لان كلا منهما صار وكيلا
عن الاخر في نصف ما يشتريه وغرضه بذلك تكثير الربح وذلك لا يحصل الا بعموم هذه الاشياء
اهـ وسيأتي تمامه في الفصل قلت وهذه الشركة تقع في زماننا كثيرا يكون احد الشريكين في بلدة
والاخر في بلدة يشتري كل منهما ويرسل الى الاخر ليبيع ويشتري لكنها شركة ملك والغالب انهما
يعقدان بينهما شركة عقد بمال متساو او متفاضل ويجعلان الربح على قدر رأس المال
ويقتسمان ربح الشركتين كذلك وهذا صحيح في شركة الملك لان الربح فيها على قدر الملك فاذا
شرطا الربح بينهما مناصفة يكون الربح كذلك الا اذا شرطا الشراء على قدر مال شركة العقد فيكون
الربح على قدر المال في الشركتين فتنبه لذلك فانه يقع كثيرا ويغفل عنه قوله لا الربح فانه يكون
على قدر المال قوله لصيرورتها الخ علة لقوله لا الربح وقوله لبقاء الوكالة مشترك بينهما ح قوله ولم
يتعرضا الخ كذا في عبارة ابن كمال ولم ينفها على الوكالة فيها ط قوله كما مر اي في قوله وعدم ما
يقطعها الخ واشار به الى ان التصريح بفسادها بما ذكر مفرع على ما قدمه من انه يشترط فيها عدم ما
يقطعها فليس ذلك تكرارا محضا فافهم وبيان القطع ان اشتراط عشرة دراهم مثلا من الربح لاحدهما
يستلزم اشتراط جميع الربح له على تقدير ان لا يظهر ربح الا العشرة والشركة تقتضي الاشتراك في الربح
وذلك يقطعها فتخرج الى القرض او البضاعة كما في الفتح قوله لا لانه شرط الخ يعني ان علة الفساد ما ذكر
من قطع الشركة وليست العلة اشتراط شرط فاسد فيها لان الشركة لا تفسد بالشروط الفاسدة والمصرح
ان هذه الشركة فاسدة فقوله قلت الخ تأييد لقوله لا لانه شرط الخ واما قوله وظاهره اي ظاهر قوله لعدم فسادها
بالشروط فلا محل له للاستغناء عنه بما قبله قوله ويكون الربح على قدر المال اي وان اشترط فيه التفاضل لان الشركة لما
فسدت صار المال مشتركا شركة ملك والربح في شركة الملك على قدر المال وسيأتي في الفصل انها لو فسدت وكان المال
كله لاحدهما فللاخر اجر مثله قوله ولكل من شريكي العنان الخ هذا كله عند عدم النهي ففي الفتح وكل ما كان لاحدهما
اذا نهاه عنه شريكه لم يكن له فعله ولهذا لو قال له لا تخرج لدمياط ولا تجاوز فجاوزها فهلك المال ضمن حصة
شريكه لانه نقل حصته بغير اذنه وكذا لو نهاه عن بيع النسيئة بعدما كان اذن له فيه اهـ قلت وسيأتي
في المضاربة انه اذا صار المال عروضا لا يصح نهي المضارب عن البيع نسيئة لانه لا يملك عزله في هذا
الحال وظاهره ان الشركة ليست كذلك لانه يملك فسخها مطلقا كما سيأتي في الفصل قوله ويبضع الخ في القاموس
الابضاع الشريك اهـ والمراد هنا دفع المال لاخر ليعمل فيه على ان يكون الربح لرب المال ولا شيء للعامل بحر
قوله ويعير فلو اعار دابة فعطبت تحت المستعير فالقياس ان يضمن المعير نصف شريكه وفي الاستحسان
ان لا يضمنه وهذا قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وكذلك لو اعار ثوبا او دارا او خادما بحر عن الحاكم
قوله ويضارب اي يدفع المال مضاربة وهو الاصح اما اذا اخذ مالا مضاربة فان اخذه ليتصرف

مطلب اشتركا على ان ما اشتريا من تجارة فهو بيننا

فيما

فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة وكذا فيما هو من تجارتهما اذا كان بحضرة صاحبه ولو مع غيبته
او مطلقا كان الربح بينهما نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال كذا في المحيط نهر قوله
او مطلقا اي عن التقييد بكونه من تجارتهما قوله لانها اي المضاربة دون الشركة فكون الوضيعة
تلزم الشريك ولا تلزم المضارب فتتضمنها الشركة المضاربة فتح قوله ويوكل لان التوكيل بالبيع
والشراء من اعمال التجارة والشركة انعقدت لها بخلاف الوكيل صريحا بالشراء ليس له ان يوكل به
لانه عقد خاص طلب به شراء شيء بعينه فلا يستتبع مثله فتح قوله ولو نهاه المفاوض الاخر اي لتقييده بالمفاوض
ويكون النهي عن التوكيل اتفاقيا لما مر ان كل ما كان لاحدهما فعله يصح نهي الاخر عنه ط قوله سياق
كلام البحر يقتضي ان هذا خاص بالمفاوضة خلافا لما فهمه ح كما يعلم من مراجعة البحر لكن يخالفه ما في الخانية
في فصل العنان ولو وكل احدهما رجلا في بيع او شراء واخرجه الاخر عن الوكالة صار خارجا عنهما
فان وكل البائع رجلا بتقاضي ثمن ما باع فليس للاخر ان يخرجه عن الوكالة اهـ اي لانه ليس لاحدهما
قبض ثمن ما باعه الاخر ولا المخاصمة فيه كما يأتي فكذا ليس له اخراج وكيله بالقبض ثم لا يخفى ان الضمير
المنصوب في قوله ولو نهاه عائد الى الوكيل كما هو صريح عبارة الخانية لا الى الموكل حتى يكون النهي
عن التوكيل ويكون التقييد فيه اتفاقيا فافهم قوله ويبيع بما عز وهان اي له ان يبيع بثمن زائد وناقص
قيد بالبيع لان الشراء لا يجوز الا بالمعروف كما في الرملي على المنح عن الجوهرة وسيذكر الشارح في باب الوكالة
ان الوكيل له البيع بما قل او كثر وبالعرض وخصاه بالقيمة والنقود وبه يفتى بزازية ومقتضاه
ان المفتى به هنا تصحيح قول الامام وانه اصح الاقاويل فافهم وفي البحر عن البزازية وان باع احدهما متاعا ورد
عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا لو حط او اخر من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو اقر بعيب
في متاع باعه جاز عليهما اهـ ويأتي تمام ذلك قبيل قوله وهو امين قوله وبنقد ونسيئة متعلق بقوله اما
الشراء فان لم يكن في يده دراهم ولا دنانير من الشركة فاشترى بدراهم ودنانير فهو له خاصة لانه لو وقع مشتركا تضمن
ايجاب مال زائد على شريكه وهو لم يرض بالزيادة على رأس المال ولو الجيد ومفاده انه لو رضي وقع مشتركا لانه
يملك الاستدانة باذن شريكه كما قدمناه عن البحر عن المحيط ومنه ما سيأتي قبيل الفروع عن الاشباه ويأتي تمامه وما مر
من التفصيل في الشراء انما هو في شركة العنان اما في المفاوضة فهو عليهما مطلقا كما في الخانية قوله خلافا للاشباه
الذي فيها هو ما نقله عقبه عن الظهيرية قوله ومؤنة السفر الخ اي ما انفقه على نفسه من كرائه ونفقته وطعامه وادامه
من جملة رأس المال في رواية الحسن عن ابي حنيفة قال محمد وهذا استحسان فان ربح تحسب النفقة من الربح
وان لم يربح كانت من رأس المال خانية قوله لا يملك الشريك اي شريك العنان بقرينة قوله اما المفاوض الخ وفي الخانية
من فصل العنان ولو شارك احدهما شركة عنان فما اشتراه الشريك الثالث كان نصفه له ونصفه بين الشريكين
وما اشتراه الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث اهـ ومثله في الولوالجية فيما
لو اخذ مالا مضاربة فهو له كما لو آجر نفسه اهـ ولكن فيه تفصيل قدمناه قريبا قوله ولا الرهن قال في الفتح اي
رهن عين من مال الشركة فان رهن بدين عليهما لم يجز وضمن ولو ارتهن بدين لهما لم يجز على شريكه فان هلك
الرهن في يده وقيمته والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريكه بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب بنصف
قيمة الرهن على المرتهن ضمن شريكه حصته من الدين لان هلاك الرهن في يده كالاستيفاء اهـ قوله ويكون هو اي
الراهن العاقد اي الذي تولى عقد المبايعة قال في الخانية ولمن ولي المبايعة ان يرهن بالثمن اهـ ح قوله في موجب
بكسر الجيم ح قوله وحينئذ اي حين اذ كان الراهن هو العاقد بنفسه قال في النهر واقراره بالرهن والارتهان
عند ولاية العقد صحيح اهـ ح اما لو ولي العقد غيره او كانا ولياه لا يجوز اقراره في حصة شريكه وهل يجوز في
حصة نفسه فهو على الخلاف ولا يصح اقراره بعد ما تناقضا الشركة اذا كذبه الاخر تاترخانية قوله ولا الكتابة
لانه ليس من عادة التجار بحر قوله فله كل ذلك اي المذكور من الشركة والرهن الخ قوله ولو فاوض اي المفاوض
قوله والا تنعقد عنانا وما خصه من الربح يكون بينه وبين شريكه ح قوله ولا يجوز لهما تزويج العبد اي عبد
التجارة واحترز بالعبد عن الامة فان لاحد المتفاوضين تزويجها كما في الخانية ولا يزوج العبد ولو من امة
التجارة استحسانا ح عن الهندية قوله ولا الهبة يستثنى منه هبة ثمن ما باعه ففي البحر عن الظهيرية لو باع احد
المتفاوضين عينا من تجارتهما ثم وهب الثمن من المشتري او ابراه منه جاز خلافا لابي يوسف ولو وهب
غير البائع جاز في حصته فقط اجماعا اهـ قلت لكنه في الاول يضمن نصيب صاحبه كوكيل البيع اذا فعل ذلك

مطلب يملك الاستدانة باذن شريكه

كما في الخانية قوله ونحوه اي ما ليس من جنس ما يوكل ويهدى من عادة بقرينة ما بعده قوله فلم يجز اي ما ذكر
من الهبة في حصة شريكه بل جاز في حصته ان وجد شرط الهبة من التسليم والقسمة فيما يقسم وكذا الاعتاق
ولجرى فيه احكام عتق احد الشريكين المقررة في بابه قوله وجاز في نحو لحم الخ محترز قوله اي الثوب ونحوه قوله
ولا القرض اي الاقراض في ظاهر الرواية اما الاستقراض فتقدم انه يجوز ويأتي تمامه في الفروع قوله اذا ناص صحا
فلو قال اعمل برايك لا يكفي قوله وفيه الخ ومثلها في البحر عن البزازية ولو قال لكل منهما للآخر اعمل برايك فلكل
منهما ان يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والخلط بماله والشركة بمال الغير لا الهبة
والقرض وما كان اتلافا للمال او تمليكا من غير عوض فانه لا يجوز ما لم يصرح به نصا قوله لان الشركة اي
مطلقا قوله وصح بيع شريك مفاوض انظر اهل المفاوض قيد في كلام المصنف عن الحموي قوله لا يصح اقراره
بدين اي لمن لا تقبل شهادته له اما لغيره فيقبل كما سبق في قوله وكل دين لزم احدهما الخ وهذا انما هو في شريك
المفاوضة اما شريك العنان ففيه تفصيل قال في الخانية ولو اقر احد شريكي العنان بدين في تجارتهما لزم المقر
جميع ذلك ان كان هو الذي وليه وان اقر انه وليا لزمه نصفه وان اقر ان صاحبه وليه لا يلزمه شيء بخلاف
شركة المفاوضة فان كل واحد منهما يكون مطالبا بذلك اه ونحوه في الفتح وحاصله ان اقرار احد شريكي
العنان بدين في تجارتهما لا يمضي على الآخر وانما يمضي على نفسه على التفصيل المذكور اما شريك المفاوضة فيمضي
عليهما مطلقا فافهم لكن سيأتي في الفروع انه لو قال احد الشريكين استقرضنا الفا كان القول لان المال في
يده ويأتي الكلام عليه قوله وفي الخلاصة استدراك على المتن بان العين كالدين اهـ لكن ما في المتن في المفاوضة
وهذا في العنان قوله بجارية في يده من الشركة انها لرجل تاتر خانية قوله ليس للآخر اخذ حصته افاد ان للمديون ان
يمتنع من الدفع اليه فان دفع برئ من حصة القابض ولم يبرأ من حصة الآخر فتح وكذا لا يجوز تأجيله الدين لو العاقد
غيره او هما عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ولو اجله العاقد جاز في النصيبين عندهما وعند ابي يوسف
في نصيبه فقط واصله الوكيل بالبيع اذا ابرأ عن الثمن او حط او اجله يصح عندهما خلافا لابي يوسف الا ان
هناك يضمن لموكله عندهما لا هنا بحر عن المحيط قوله في مقدار الربح فلو اقر بمقدار ثم ادعى الخطأ فيه لا يقبل قوله
كذا نقله ابو السعود عن اقرار الاشباه قلت لكن في حاوي الزاهدي قال الشريك ربحت عشرة ثم قال لا بل
ربحت ثلاثة فلو ان يحلفه انه لم يربح عشرة اهـ ومقتضاه ان القول له بيمينه لكن لا يخفى ان الاوجه ما في
الاشباه لانه رجوع متناقض فلا يقبل منه وما في الاشباه عزاه الى كافي الحاكم فهو نص المذهب فلا يعارضه ما في
الحاوي قوله والضياع اي ضياع المال كلا او بعضا ولو من غير تجارة قوله مستندا بما في وكالة الولوالجية عبارة
الولوالجية ولو وكل بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهلكت وانكرت الورثة
او قال دفعته اليه صدق لو كان دينا لم يصدق لان الوكيل في الموضعين حكى امرا لا يملك استينافه لكن من
حكى امرا لا يملك استينافه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق
والوكيل بقبض الوديعة فيما يحكي ينفي الضمان عن نفسه فيصدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكي يوجب الضمان
على الميت وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اهـ قلت اي ان الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضته من المديون
وهلك عندي او قال دفعته للموكل الميت لا يصدق بالنسبة الى براءة المديون لان في ذلك الزام الضمان على الميت
فان الديون تقضى بامثالها فيثبت للمديون بذمة الدائن مثل ما للدائن بذمته فيلتقيان قصاصا واما بالنسبة
الى الوكيل نفسه فيصدق لانه امين وبموت الموكل لم ترتفع امانته وان بطلت وكالته فلا يضمن ما قبضه
ولا يرجع عليه المديون وقد اوضح المسألة في الخيرية اول كتاب الوكالة فافهم قوله كل من حكى امرا الخ فان الوكيل هنا
حكى امرا وهو قبض الوديعة او الدين في حياة الموكل وهو لا يملك استينافه بعد موت الموكل اي لو كان لم يقبض في حياته
واراد استيناف القبض بعد موته لم يملكه لانه انعزل عن الوكالة قوله التقييد بالمكان صحيح الخ ظاهر التفريع ان
التنصيص على المكان بلا نهي لا يكون تقييدا وعبارة البزازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال لا تخرج الى خوارزم
ولا تجاوزه صح فلو جاوزه ضمن وفي الجوهرة من المضاربة والفاظ التخصيص والتقييد ان يقول خذ هذا
مضاربة بالنصف على ان تعمل به في الكوفة او فاعمل به في الكوفة اما اذا قال واعمل به في الكوفة بالواو لا يكون
تقييدا فله ان يعمل في غيرها لان الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط اهـ فافاد انه لا يجوز التنصيص
لا يكفي بل لا بد من امر يفيد التقييد كالشرط وكالنهي قوله وفي الاشباه الخ اعم منه ما قدمناه عن الفتح من ان كل ما كان
لا حدهما اذا نهاه عنه شريكه لم يكن له فعله قوله جاز اي في النهي قوله بموته مجهلا الخ في حاوي الزاهدي مات الشريك ومال

مطلب اقر بمقدار الربح ثم ادعى الخطأ

مطلب فيما لو ادعى الوكيل بعد موت الموكل انه قبض او دفعت الدين او الوديعة في حياته

الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما مات مجهلا للعين اهـ اي عين مال الشركة
الذي في يده ومثله بقية الامانات لكن اذا اعلم ان وارثه يعلمها لا يضمن ولو ادعى الوارث العلم وانكر الطالب
فان فسرها الوارث وقال هي كذا وهلكت صدق كما سيأتي ان شاء الله تعالى في كتاب الوديعة قوله والقول
بخلافه غلط وهو عدم تضمين المفاوض قوله ويجيء في الوديعة سيجيء هناك بضع عشرة موضعا يضمن
فيها الامين بموته مجهلا قوله خلافا للاشباه حيث جرى في كتاب الامانات على ما هو الغلط قوله في المحيط صوابه في البحر
فان الحادثتين وقعتا لصاحب البحر سئل عنهما واجاب بما ذكره ثم قال ولم ار فيهما الا ما قدمته اي مما مر عن الخانية قوله
فان اجاز فالربح لهما وان لم يجز فالبيع في حصته باطل قوله فاجبته بانه غاصب الخ كما هو صريح ما قدمه عن الخانية من قوله
من حصة شريكه قوله بالاخراج فيه نظر ففي مضاربة الجوهرة عند قول القدوري وان خص له رب المال التصرف في بلد
بعينه او في سلعة بعينها لم يجز ان يتجاوز ذلك لانه خرج الى غير ذلك البلد ودفع المال الى من اخرجه لا يكون ضمنا
عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلد عادت
المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار مخالفا ضامنا ويكون ذلك له لانه تصرف بغير اذن
صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضيعته لا يطيب له الربح عندهما خلافا لابي يوسف وان اشترى ببعضه واعاد
بقيته الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما اعاد اهـ والظاهر ان الشركة كذلك قوله فينبغي ان لا يكون الربح
على الشرط اي بل يكون له كما علمته منقولا قوله ومقتضاه فساد الشركة اي مقتضى الجواب بانه صار غاصبا وبان
الربح لا يكون على الشرط ولكن هذا بعد التصرف في المال لا بمجرد الاخراج فلو عاد قبل التصرف تبقى الشركة كما علمت
فافهم قوله فاجاب الخ حيث قال ان القول قول الشريك والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه ان
يذكر الامر مفصلا والقول قوله في الضياع والرد الى الشريك اهـ قلت بقي ما لو ادعى على شريكه خيانة مبهمة ففي قضاء
الاشباه لا يحلف ونقل الحموي عن قاضي الهداية انه يحلفه وان لم يبين مقدارا لكن اذا نكل عن اليمين لزمه
ان يبين مقدار ما نكل فيه ثم قال وانت خبير بان قاضي الهداية لم يستند الى نقل فلا يعارض ما نقله في الاشباه
عن الخانية قوله ومثله المضارب والوصي والمتولي سيذكر الشارح في الوقف عن القنية ان المتولي لا تلزمه المحاسبة
في كل عام ويكتفي القاضي منه بالاجمال لو معروفا بالامانة ولو متهما يجبره على التعيين شيئا فشيئا ولا يحبسه
بل يهدده ولو اتهمه يحلفه اهـ وانظر انه يقال مثل ذلك في الشريك والمضارب والوصي فيحمل اطلاقه على غير المتهم
اي الذي لم يعرف بالامانة تامل قوله ثم يغني عنه قوله اولا وفيه قوله سحت المحصول السحت بالضم وبضمتين
الحرام او ما خبث من المكاسب فلزم منه العار طه عن القاموس اذ لا يجوز للقاضي الاخذ على نفس المحاسبة
لانها واجبة عليه نعم لو كتب سجلا او تولى قسمة واخذ اجر المثل له ذلك كما حرره في البحر من الوقف قوله واما
تقبل عطف على قوله اما مفاوضة قوله وتسمى شركة صنائع جمع صناعة كرسالة ورسائل وهي كالصنعة
حرفة الصانع وعمله قوله واعمال وابدان لان العمل يكون منهما غالبا بابدانهما قوله ان تفق صانعان الخ اشار
الى انه لا بد من العقد ولا بد ان يتفقا على الشركة قبل التقبل لما سيأتي قبيل الفروع لو تقبل ثلاثة عملا بلا عقد
شركة فعمله احدهم فله ثلث الاجر ولا شيء للآخرين وسيأتي بيانه والمراد عقد الشركة على التقبل والعمل لما في
البحر عن القنية اشترك ثلاثة من الحمالين على ان يملأ احدهم الجوالق ويأخذ الثاني فمها ويحملها الثالث الى بيت
المستأجر والاجر بينهم بالسوية فهي فاسدة قال فساد لهذه الشروط فان شركة الحمالين صحيحة اذا اشتركوا في
التقبل والعمل اي وهنا لم يذكرا التقبل اصلا بل هو بمجرد العمل مقيدا على كل واحد بنوع منه لكن لا يشترط
كون التقبل منهما معا لما في البحر ايضا لو اشتركا على ان يتقبل احدهما المتاع ويعمل الآخر او يتقبل احدهما
ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر للخياطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط عليه العمل فقط لو تقبل
جاز فلو شرط على من عليه العمل ان لا يتقبل لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا يمكن ذلك
مع النفي كذا في المحيط اهـ قلت ويه علم ان الشرط عدم نفي التقبل عن احدهما لا التنصيص على تقبل
كل منهما ولا على عملهما لانه اذا اشتركا على ان يتقبل احدهما ويعمل الآخر بلا نفي كان لكل منهما التقبل والعمل
لتضمن الشركة الوكالة قال في البحر وحكمها ان يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه بتقبل الاعمال
والتوكيل به جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل اولا قوله فلا يلزم اتحاد صنعة ومكان تفريع
الاول على كلام المصنف واما الثاني فمن حيث انه لم يقيد بالمكان ووجه عدم اللزوم كما في الفتح ان
المعنى المجوز لشركة التقبل من كون المقصود تحصيل الربح لا يتفاوت بين كون العمل في دكانين او دكان

مطلب فيما لو ادعى على شريكه خيانة مبهمة

مطلب في شركة التقبل

وكون الاعمال من اجناس او جنس قوله على ان يتقبلا الاعمال اى محلها كالثياب مثلا فان العمل عرض لا يقبل
القبول افاده القهستاني وعلمت ان التنصيص على تقبل كل منهما او على عمله غير شرط وفي النهر ان المشترك فيه انما هو
العمل ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس اخر على دكانه فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس
ان لا يجوز لان من احدهما العمل ومن الاخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب
الحانوت عمل اه ومنها ما في البحر عن البزازية لاحدهما الة القصارة وللاخر بيت اشتركا على ان يعملا
في بيت هذا والكسب بينهما جاز وكذا سائر الصناعات ولو من احدهما اداة القصارة والعمل من الاخر
فسدت والربح للعامل وعليه اجر مثل الاداة اه ونظير هذه الاخيرة مسائل ستاتي في الفصل قبيل قوله
وتبطل الشركة الخ قوله التي يمكن استحقاقها اى التي يستحقها المستاجر بعقد الاجارة وزاد في البحر
قيد ان يكون العمل حلالا لما في البزازية لو اشتركا في عمل حرام لم يصح اهـ وافتى الخير بان الحرام لا يستحق
بالاجر فافهم قوله على المفتى به اى الذي هو قول المتاخرين من جواز اخذ الاجرة على التعليم وكذا على الاذان
والامامة فافهم قوله بخلاف شركة الدلالين فان عمل الدلالة لا يمكن استحقاقه بعقد الاجارة حتى لو
استاجره ليبيع له او يشتري فالاجارة فاسدة اذا لم يبين له اجلا كما صرح به في اجارة المجتبى
ح قوله ومغنين لان الغناء حرام ح قوله وشهود محاكم لعدم صحة الاستيجار على الشهادة ح قوله وقراء
مجالس وتعاز يحتمل انه عطف تفسير او مغاير وهو بفتح التاء المثناة فوق وبالعين المهملة
بعدها الف ثم زاى جمع تعزية وهي الماتم بالهمزة والتاء المثناة الفوقية الذي يصنع للاموات
لان عادتهم القراءة بصوت واحد يشتمل على التمطيط وعلى قطع الكلمات والابتداء من اثناء الكلم
ولانه استيجار على القراءة والذي اجازه المتاخرون انما هو الاستيجار على التعليم خلافا لمن توهم
خلافه كما سياتي في الاجارات ان شاء الله تعالى وفي القنية ولا شركة القراء بالزمزمة في المجالس والتعازي
لانها غير مستحقة عليهم اهـ وفي القاموس الزمزمة الصوت البعيد له دوي وتتابع صوت الرعد
وذكر ابن الشحنة ان ابن وهبان بالغ في النكير على قراءتهم على هذا في زمانه وعلى القراءة بالتمطيط
ومنع من جواز سماعها واطنب في انكارها وتمامه في ح قوله ووعاظ اى شركة وعاظ فيما يحصل
لهم بسبب الوعظ لانه غير مستحق عليهم ط قوله وسؤال بتشديد الهمزة جمع سائل وهو الشحاذ
اهـ ح قوله لان التوكيل بالسؤال لا يصح وما لا تصح فيه الوكالة لا تصح فيه الشركة كما مر قوله مطلقا اى سواء
شرطا الربح على السواء او متفاضلا وسواء تساويا في العمل او لا وقيل ان شرطا اكثر الربح لادناهما عملا لا يصح
والصحيح الجواز افاده في البحر وهذا اذا لم تكن مفاوضة اذ لا تكون المفاوضة الا مع التساوي كما ياتي قوله
لانه ليس بربح الخ اعلم ان التفاضل في الربح عند اشتراط التساوي في العمل لا يجوز قياسا لان الضمان بقدر
ما شرط عليه من العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد كما في شركة الوجوه ويجوز استحسانا لان
ما ياخذه ليس بربح لان الربح انما يكون عند اتحاد الجنس وهنا راس المال عمل والربح مال فلم يتحد الجنس
فكان ما ياخذه بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم اذا رضيا بقدر معين فيقدر بقدر ما قوم به فلم يؤد
الى ربح ما لم يضمن بخلاف شركة الوجوه حيث لا يجوز فيها التفاوت في الربح عند التساوي في المشترى
لان جنس المال وهو الثمن الواجب في ذمتهما متحد والربح يتحقق في الجنس المتحد فلو جاز زيادة الربح
كان ربح ما لم يضمن وتمامه في العناية قوله فيطالب كل واحد منهما بالعمل الخ هذا ظاهر فيما اذا كانت مفاوضة
اما اذا اطلقا او قيدا بها بالعنان فثبوت هذين الحكمين استحسان وفيما سواهما فهي باقية على مقتضى
العنان ولذا لو اقر بدين من ثمن مبيع مستهلك او اجر اجير او كان المدة مضت لا يصدق الا ببينة لان
نفاذ الاقرار على الاخر موجبة المفاوضة ولم ينصا عليها فلو كان المبيع لم يستهلك او المدة لم تمض فانه
يلزمهما كما في المحيط اهـ ح ملخصا قوله ويبرا دافعها اى الضمير دافع الاجر لتاويله بالاجرة ط قوله
والحاصل الخ مامر من قوله ويكون الكسب بينهما انما هو في الكسب الحاصل من عملهما وما هنا في الحاصل من عمل احدهما
اى لا فرق بين ان يعملا او يعمل احدهما سواء كان عدم عمل الاخر لعذر او لا لان العامل معين للقابل ونائب
مطلق العمل الخ ما ذكره قوله واما وجوه ويقال لها شركة المفاليس قهستاني قوله نوعا او انواعا افاد انها
تكون خاصة وعامة كما في النهر ولذا حذف المفعول قوله اى بسبب وجاهتهما افاد وجه التسمية لان
من لا مال له لا يبيعه الناس نسيئة الا اذا كان له جاه ووجاهة وشرف عندهم وافاد الكمال ان الجاه مقلوب

مطلب شركة الوجوه

الوجه

٦٤

الوجه بوضع الواو موضع العين فوزنه عفل لا فعل لان الواو انقلبت الفا الموجب لذلك وقيل اضيفت الى الوجوه لانهما
يبتذلان فيها الوجه لعدم المال قوله بالنسيئة هو على حالة متعلق بقوله اشتريا وقصده بذلك دفع ما يوهمه المتن
من كونه مطلوبا بالشراء ويبيعا وليس كذلك بل هو مطلوب لقوله يشتريا فكان ينبغي للمصنف ذكره عقبه
لانه لا مال لهما فشراؤهما يكون بالنسيئة اما البيع فهو اعم قوله ويكون كل منهما عنانا ومفاوضة بشرط فصورة
اجتماع شرائط المفاوضة في التقبل كما في المحيط ان يشترك الصانعان على ان يتقبلا جميعا الاعمال وان يضمنا
العمل جميعا على التساوي وان يتساويا في الربح والوضيعة وان يكون كل منهما كفيلا عن صاحبه فيما لحقه
بسبب الشركة اهـ وصورتها في الوجوه كما في النهاية ان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون ثمن
المشترى بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة زاد في الفتح ويتساويا في الربح ويكفي ذكر مقتضيات
المفاوضة عن التلفظ بها كما سلف وتمامه في البحر ولا يخفى انه اذا فقد منها شرط كانت عنانا وفي النهر
ان شروط المفاوضة في المواضع الثلاثة قد اختلفت ولم يتعرض في المتداولات الى انها في كل منها حقيقة والظاهر
انها في الاول اى في المال حقيقة وفي الباقيين مجاز ترجيحا على الاشتراك قوله من مناصفة المشترى اى
في المفاوضة والعنان وقوله ومثالثته اى في العنان قهستاني قوله لئلا يؤدي الخ علة لمفهوم ما قبله وهو
انه لا يجوز ان يكون الربح مخالفا لقدر الملك وعبارته لكن لو شرطا مناصفة المشترى او مثالثته
فالربح كذلك وبطل شرط الفضل اهـ ح قال في النهر لان استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان فان
التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح لانها في معنى المضاربة من حيث ان كلا منهما يعمل في مال
صاحبه فالتحقت بها قوله بخلاف العنان اى في شركة الاموال وكذا في شركة التقبل فانه يجوز فيها التفاضل
كما قدمناه لان المأخوذ فيها ليس بربح بل بدل عمل كما مر تقريره فافهم قوله بمال كما في شركة الاموال وفي المضاربة
في حق رب المال قوله او عمل كالمضارب في المضاربة قوله او تقبل عطفا على الدرر او ضمان وكذا في البحر وغيره و
ذلك كمن اجلس على دكانه تلميذا يطرح عليه العمل بالنصف وكما في شركة الوجوه فان الربح فيها بقدر الضمان
والزائد عليه ربح ما لم يضمن فلا يجوز كما مر قاله في الدرر ولهذا لو قال لغيره تصرف في مالك على ان لي
بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني والله سبحانه اعلم

فصل في الشركة الفاسدة

ما في هذا الفصل مسائل متفرقة من كتاب الشركة فكان الاولى ان يترجم بها وان كانت الزيادة
على ما في الترجمة لا تضر قوله والاحتطاب جعله من المباح وذلك مقيد بما اذا لم يكن مملوكا او يتخذه حرفة
والا فلا يحل كما في الاشباه وسياتي تمام الكلام على ذلك في باب ... قوله وطلب معدن من كنز المعدن
ما وضع في الارض خلقة والكنز ما وضعه بنو ادم والركاز يعمهما فلو قال وطلب معدن وكنز جاهلي
كما فعل في الهندية لكان اولى لان الكنز الاسلامي لقطة ط قوله من طين مباح فان كان الطين او النورة
او سهلة الزجاج مملوكا فاشتركا على ان يشتريا ذلك ويطبخاه ويبيعاه جاز وهو شركة الوجوه كذا
في الخلاصة معزيا الى الاصل وتبعه البزازي والعيني والمذكور في الفتح ان هذا من شركة الصنائع والاول
اظهر نهر قوله وما حصله احدهما اى بدون عمل من الاخر قوله وما حصلاه معا الخ يعني ثم خلطاه وباعاه
فيقسم الثمن على كيل او وزن ما لكل منهما وان لم يكن وزنيا ولا كيليا قسم على قيمة ما كان لكل منهما
وان لم يكن وزنيا ولا كيليا قسم على قيمة ما كان لكل منهما وان لم يعرف مقدار ما كان لكل منهما
صدق كل واحد منهما الى النصف لانهما استويا في الاكتساب وكان المكتسب في ايديهما فالظاهر انه بينهما
نصفان والظاهر يشهد له في ذلك فيقبل قوله ولا يصدق على الزيادة على النصف الا ببينة لانه يدعي خلاف
الظاهر فتح تنبيه يؤخذ من هذا ما افتى به في الخيرية في زوج امراة وابنها اجتمعا في دار واحدة واخذ كل منهما
يكتسب على حدة ويجمعان كسبهما ولا يعلم التفاوت ولا التساوي ولا التمييز فاجاب بانه بينهما سوية
وكذلك لو اجتمع اخوة يعملون في تركة ابيهم ونما المال فهو بينهم سوية ولو اختلفوا في العمل والراى اهـ وقدمنا
ان هذا ليس شركة مفاوضة ما لم يصرحا بلفظها او بمقتضياتها مع استيفاء شروطها ثم هذا في غير الابن مع
ابيه لما في القنية الاب وابنه يكتسبان في صنعة واحدة ولم يكن لهما شيء فالكسب كله للاب ان كان الابن
في عياله لكونه معينا له الا ترى لو غرس شجرة تكون للاب ثم ذكر خلافا في المراة مع زوجها اذا اجتمع بعملهما
اموال كثيرة فقيل هي للزوج وتكون المراة معينة له الا اذا كان لها كسب على حدة فهو لها وقيل بينهما نصفان
وفي الخانية زوج بنيه الخمسة في داره وكلهم في عياله واختلفوا في المتاع فهو للاب وللبنين الثياب التي عليهم

فصل في الشركة الفاسدة

مطلب اجتمعا في دار واحدة واكتسبا ولا يعلم التفاوت فهو بينهما بالسوية

لاغير فان قالوا هو امرأته بعد موته فالقول لهم وان اقروا انه كان يوم موته فهو ميراث من الاب قوله
باعانة صاحبه سواء كانت الاعانة بعمل كما اذا اعانه في الجمع او القلع او الربط او الحمل او غيره او بآلة كما لو دفع له
بغلا او راوية ليستقي عليها او شبكة ليصيد بها حموي وقهستاني ط قوله لايجاوز به بفتح الواو وعلى البناء
للمفعول وقوله نصف ثمن ذلك بالرفع لانه هو نائب عن الفاعل اه فتح اي يعطي اجر المثل لو كان
مثل نصف الثمن او اقل فلو اكثر لايزاد على نصف الثمن لانه رضي بنصف الثمن ثم التعبير بنصف الثمن وقع
في كافي الحاكم والهداية وغيرهما قال ط وذكر في النقاية ان اجر المثل لايزاد على نصف القيمة لان المعين
وصاحب الغدة يطلبان اجر المثل عند تمام العمل فربما لا يتيسر البيع عند تمام العمل فكيف يفرض نصف ثمنه
حتى يطلب حموي وفي القهستاني ولايزاد على نصف القيمة اي قيمة المباح يوم الاخذ ان كان له قيمة والا فينبغي
ان يكون الحكم فيه للتحاكم والقياس اه قوله يؤذن باختياره قال في العناية وكذا تقديم دليل ابي يوسف
على دليل محمد في المبسوط دليل على انهم اختاروا قول محمد اه اي لان الدليل المتأخر يتضمن الجواب عن
الدليل المتقدم وهذه عادة صاحب الهداية ايضا انه يؤخر دليل القول المختار وعبارة كافي الحاكم تؤذن
ايضا باختياره قول محمد حيث قال فله اجر مثله لا يجاوز نصف الثمن في قول ابي يوسف وقال محمد له اجر مثله بالغا
ما بلغ الا ترى انه لو اعانه عليه فلم يصب شيئا كان له اجر مثله اه ونقل ط عن الحموي عن المفتاح ان قول محمد هو
المختار للفتوى وعن غاية البيان ان قول ابي يوسف استحسان اه قلت وعليه فهو من المسائل التي
ترجح فيها القياس على الاستحسان قوله والربح الخ حاصله ان الشركة الفاسدة اما بدون مال او به من يرجح القياس
الجانبين او من احدهما فحكم الاولى ان الربح فيها للعامل كما علمت والثانية بقدر المال ولم يذكروا ان لاحدهم
اجرا لانه لا اجر للشريك في العمل بالمشترك كما ذكروه في قفيز الطحان والثالثة لرب المال وللاخر اجر مثله قوله فالشركة
فاسدة لانه في معنى بع منافع دابتي ليكون الاجر بيننا فيكون كله لصاحب الدابة لان العاقد عقد العقد
على ملك صاحبه بامره وللعاقد اجرة مثله لانه لم يرض ان يعمل مجانا فتح تنبيه لم يذكروا ما لو كانت الدابة
بين اثنين دفعها احدهما للاخر على ان يؤجرها ويعمل عليها على ان ثلثي الاجر للعامل والثلث للاخر وهي كثيرة
الوقوع ولا شك في فسادها لان المنفعة كالعروض لاتصح فيها الشركة وحينئذ فالاجر بينهما على قدر ملكهما
وللعامل اجر مثل عمله ولايشبه العمل في المشترك حتى نقول لا اجر له لان العمل فيما يحمل وهو لغيرهما تأمل وتمامه
في حواشي المنح للخير الرملي ويأتي قريبا ما يؤيده قوله وكذلك السفينة والبيت اي مثل الدابة وفي البحر عن القنية
سفينة فاشترك مع اربعة على ان يعملوا بسفينته والبيت اي مثل الدابة وفي البحر عن القنية لسفينة
فاشترك معا اربعة على ان يعملوا بالسفينة وآلاتها والخمس لصاحب السفينة والباقي بينهم بالسوية فهي
فاسدة والحاصل لصاحب السفينة وعليه اجر مثلهم اه قوله ولو لاحدهما بغل وللاخر بعير اي وقد اشتركا
على ان كلا يؤجر ما لكل واحد والحاصل بينهما فهو باطل ايضا لان معنى هذا ان كلا قال لصاحبه بع منافع دابتي
ودابتي على ان ثمنه بيننا ثم ان آجراهما باجر معلوم صفقة واحدة في عمل معلوم قسم الاجر على مثل اجر
البغل ومثل اجر الجمل بخلاف ما لو اشتركا على ان يتقبلا الحمولات المعلومة باجرة معلومة ولم يؤجرا البغل
والجمل كانت صحيحة لانها شركة التقبل والاجر بينهما نصفان ولا يعتبر زيادة حمل الجمل على حمل البغل كما لا يعتبر
في شركة التقبل زيادة عمل احدهما كصباغين لاحدهما اداة الصبغ وللاخر بيت يعمل فيه وان آجر البغل والبعير
بعينه كان كل الاجر لصاحبه لانه هو العاقد فلو اعانه الاخر على التحميل او النقل كان له اجر مثله فتح قوله على مثل
اجر البغل الاولى اجر مثل البغل وقوله والبعير اي واجر مثل البعير فلو البعير يؤجر بضعف ما يؤجر به البغل
مثلا فلصاحب البعير ثلثا الاجر ولصاحب البغل ثلثه ط وان آجر كل واحد منهما دابته وشرطا عملهما او عمل
احدهما من السوق والحمل وغير ذلك كان الاجر مقسوما بينهما على قدر اجر مثل دابتيهما وعلى قدر اجر
اجر عملهما كما قبل الشركة اه قال الخير الرملي وهو مؤيد لما قلنا فرع اعطى بذر الفيلق رجلا ليقوم
عليه فيعلفه بالاوراق على ان ما حصل فهو بينهما فالفيلق لصاحب البذر لانه حصل من بذره وللرجل الذي قام
عليه قيمة الاوراق واجر مثله على صاحب البذر وعلى هذا اذا دفع البقرة بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين
فما حدث فهو لصاحب البقرة وللاخر مثل علفه واجر مثله تاترخانية قوله اي شركة العقد اما شركة الملك فلا تبطل
وقول الدرر وتبطل الشركة مطلقا فالاطلاق فيه بالنظر للمفاوضة والعنان ط قلت والمراد ان شركة الملك لا تبطل
اي لا يبطل الاشتراك فيها بل يبقى المال مشتركا بين الحي وورثة الميت كما كان والا فلا يخفى ان شركة الميت مع الحي بطلت

بموته

تامل قوله بموت احدهما لانها تتضمن الوكالة اي شرط لها ابتداء وبقاء اذ لا بد من ولاية التصرف لكل منهما في مال
الاخر ولا تبقى الولاية الا ببقاء الوكالة وبه اندفع ما قيل الوكالة تثبت تبعا ولا يلزم من بطلان التبع بطلان
الاصل فتح فلو كانوا ثلاثة فمات احدهم حتى انفسخت في حقه لا تنفسخ في حق الباقيين بحر عن الظهيرية
قوله بان قضى بلحاقه مرتدا حتى لو عاد مسلما لم يكن بينهما شركة وان لم يقض بلحاقه انقطعت على سبيل
التوقف بالاجماع فان عاد مسلما قبل الحكم بقيت وان مات او قتل انقطعت ولو لم يلحق وانقطعت
المفاوضة على التوقف هل تصير عنانا عنده لا وعندهما نعم بحر عن الولوالجية ملخصا قوله بانكارها
اي ويضمن حصة الاخر لان جحود الامين غصب كما في البحر سائحاني قوله وبقوله لا اعمل معك هذا
في المعنى فسخ فكان الاولى تأخيره عن قوله وبفسخ احدهما وفي البحر عن البزازية اشتركا واشتريا
امتعة ثم قال احدهما لا اعمل معك بالشركة وغاب فباع الحاضر الامتعة فالحاصل للبائع وعليه قيمة
المتاع لان قوله لا اعمل معك فسخ للشركة معه واحدهما يملك فسخها وان كان المال عروضا
بخلاف المضاربة هو المختار اه قوله بخلاف المضاربة والفرق ان مال الشركة في ايديهما معا وولاية
التصرف اليهما جميعا فيملك كل نهي صاحبه عن التصرف في ماله نقدا كان او عروضا بخلاف مال المضاربة
فيه لاستحقاقه ربحه وهو المنفرد بالتصرف فلا يملك رب المال نهيه اه فتح قوله خلافا للزيلعي حيث قيد
فسخ احدهما الشركة بكون المال دراهم او دنانير فافاد عدمه لو عروضا كما في المضاربة وهو قول الطحاوي
وصرح في الخلاصة بان احد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا برضى صاحبه قال في الفتح وهذا غلط وقد صحح هو
اي صاحب الخلاصة انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض اه ووفق في البحر بين كلامي الخلاصة واعترضه في النهر
واجبنا عنه فيما علقناه على البحر قوله ويتوقف الخ تقييد للمتن قوله لانه عزل قصدي لانه نوع حجر فيشترط علمه دفعا
للضرر عنه فتح قوله وبجنونه مطبقا فالشركة قائمة الى ان يتم اطباق الجنون فتنفسخ فاذا عمل بعد ذلك فالربح
كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغصب لمال المجنون فيطيب له ربح ماله لا ما ربح من مال المجنون فيتصدق به
بحر عن التاتارخانية قال ط وظاهره انه لا يحكم بالفسخ الا باطباق الجنون وهو مقدر بشهر او بنصف حول على الخلاف
قوله لكن يتصدق الخ قال ط الظاهر انه يقال مثل ذلك فيما اذا تصرف احدهما بالمال في صور بطلان الشركة المارة فان الربح
يكون للعامل ويتصدق بما ربح من مال الاخر قوله ولم يزك احدهما الخ لان الاذن بينهما في التجارة والزكاة ليست
منها ولان اداء الزكاة من شرطها النية وعند عدم الاذن لا نية له فلا تسقط عنه لعدمها ط عن الحموي قوله واديا
معا اي ادى كل منهما عن نفسه وعن شريكه وصورته كما قال ابن كمال بان ادى كل منهما بغيبة صاحبه واتفق
اداؤهما في وقت واحد قوله وتقاصا اي ان كانت مفاوضة او عنانا تساويا فيها ط قوله او رجع اي بالزيادة
ان كانت عنانا لم يتساويا فيها المالان ط قوله اشترى احد المتفاوضين قيل التقييد بالمتفاوضين اتفاقي وفيه
نظر لان قوله وللبائع اخذ كل بثمنها لا يشمل العنان لعدم تضمنها الكفالة وايضا فان شريك العنان له ان
يشتري ما ليس من جنس تجارتهما ويقع الشراء له ويطالب بالثمن وكذا يقع الشراء له اذا اشترى من جنس تجارتهما
بعد ما صار المال عروضا كما مر قبيل قول المصنف وتبطل بهلاك المالين قوله باذن الاخر قيد به لانه لو اشتراها للوطي
بلا اذن كانت شركة بحر قوله للوطي متعلق بالشراء وقوله للهبة بالنصب مفعول تضمن قوله وقالا يلزمه نصف الثمن
لانه ادى دينا عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه بحر والمتون على قول الامام قوله وللبائع الخ لانه
دين وجب بسبب التجارة بحر والمراد بالتجارة الشراء فانه من انواعها كما مر في قوله وكل دين لزم احدهما بتجارة فالاخر
قوله وعقرها يرجع الى المستحقة ل ح فهو نشر مرتب قوله للكفالة متعلق بتضمن واللام فيه للتقوية وهي الداخلة
على معمول المتعدي بنفسه اذا كان محمولا على الفعل او متأخرا عن معموله وما هنا من الاول فافهم قوله ومن اشترى
بمعنى المفرد لما في الفتح لو اشترى اثنان عبدا فاشركا فيه آخر فالقياس ان يكون له نصفه ولكل من المشتريين
ربعه لان كلا صار مملكا نصف نصيبه وفي الاستحسان له ثلثه لانهما حين اشتركا سوياه بانفسهما فكانه
اشترى العبد معهما اه قوله ان قبل القبض لم يصح قال في الفتح اعلم ان ثبوت الشركة فيما ذكرنا كله ينبني على صيرورة
المشتري بائعا للذي اشركه وهو استفادة الملك منه فانبنى على هذا ان من اشترى عبدا فلم يقبضه حتى اشرك فيه رجلا
لم يجز لانه بيع ما لم يقبض ولو اشركه بعد القبض ولم يسلمه اليه حتى هلك لم يلزمه ثمن ويعلم انه لا بد من قبول الذي اشركه
لان لفظ الاشتراك صار ايجابا للبيع اه قلت ومثله قوله في الذخيرة اشترى شيئا ثم اشرك آخر فيه فهذا بيع النصف

بنصف الثمن الذي اشتراه به اهـ ومقتضاه انه يثبت فيه بقية احكام البيع من ثبوت خيار العيب والرؤية
ونحوه وانه لابد من علم المشتري بالثمن في المجلس وهو خلاف المتبادر من قول المصر وان بعد جميع الخ فتامل قوله وزمه
نصف الثمن بنا على ان مطلق الشركة يقتضي التسوية قال الله تعالى فهم شركاء في الثلث الا ان يبين خلافه فتح قوله
ثم لقيه اخر اما لو اشرك اثنين صفقة واحدة كان العبد بينهم اثلاثا فتح وكافي قوله فان كان القائل اي الثاني قوله
فله ربعه اي ربع جميع العبد لانه طلب منه الاشراك في نصيبه وتصيبه النصف بحر قوله لكون مطلوبه شركته في كامله
لانه حيث لم يعلم بمشاركة الاول يصير طالبا لشرا النصف وقد اجاب اليه تنبيه لا يخفى ان هذه الشركة شركة ملك
وفي التتارخانية عن التتمة سئل والدي عن احد شريكي عنان اشترى بما في يده من المال ع وعنا ثم قال لاجنبي
اشركتك في نصيبي مما اشتريت قال يصير شريكا له شركة ملك قوله ما اشتريت اليوم الخ ذكر اليوم غير قيد كما في الهندية
وفي كافي الحاكم وان اشتركا بلا مال على ان ما اشتريا من الرقيق فهو بينهما جاز وكذلك لو قال في هذا الشهر لحققنا
العمل والوقت فان قال احدهما اشتريت متاعا فهلك مني وطالب شريكه بنصف ثمنه لم يصدق فان برهن لزمه
والقبض ثم ادعى الهلاك صدق بيمينه وان شرطا الربح اثلاثا بطل الشرط والربح بينهما نصفان ولكن يستطيع احدهما
الخروج من الشركة الا بمحضر من صاحبه اهـ ملخصا زاد في البحر عن الظهيرية وليس لواحد منهما ان يبيع حصته
الاخر مما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشتركا في الشرا الا في البيع اهـ فافاد ان هذه شركة ملك لا عقد وقدمنا عن
الولوالجية اشتركا على ان ما اشتريا من تجارة فهو بيننا يجوز ولا يحتاج فيه الى بيان الصفة والقدر والوقت لان كلا
منهما صار وكيلا عن الاخر في نصف ما يشتريه وغرضه تكثير الربح وذلك لا يحصل الا بعموم هذه الاشياء وفي التتارخانية
عن المنتقى قال هشام سمعت ابا يوسف يقول في رجل قال لاخر مع عشرة الاف فخذها شركة تشتري بيني وبينك قال
هو جائز والربح والوضيعة عليهما اهـ قوله ولا شيء للاخرين لانهم لما لم يكونوا شركا كان على كل منهم ثلث العمل لانه
المستحق على كل منهم ثلثه بثلث الاجر فاذا عمل احدهم الكل صار متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر هو عن البحر
قال ابن وهبان هذا في القضا اما في الديانة فينبغي ان يوفيه بقية الاجرة لان الظاهر من حال العامل انه انما عمل
الجميع على ظن ان يعطيه جميع الاجرة فلا ينبغي ان يخيب ظنه قوله القول لمنكر الشركة اي اذا كان المال في يده فادعى
عليه اخر انه شاركه مفاوضة فالقول للجاحد مع يمينه وعلى المدعي البينة لانه يدعي العقد واستحقاق ما بيده وهو منكر
فتح قوله برهن الورثة الخ اي اذا مات احد المفاوضين والمال في يد الحي فبرهن الورثة على المفاوضة لم يقض
لهم بشيء مما في يد الحي لانهما شهدا بعقد علم ارتفاعه بالموت ولانه لا حكم فيما شهدا به على المال الذي في يده في الحال
لان المفاوضة فيما مضى لا توجب ان يكون المال الذي في يده في الحال من شركتهما الا انه برهنوا انه كان في يده في
حياة الميت او انه من شركتهما فانه حينئذ يشهدوا بالنصف للميت وورثته خلفاؤه فتح قوله برهنوا على الارث
يعني والمال في ايديهم كما في الفتح قوله قضي له بنصفه اي ترجيحا لبينته على بينتهم لانه خارج يدعي نصف المال على
ذي اليد بعقد المفاوضة مع المورث قوله تصرف احد الشريكين في البلد الخ تخصيص احدهما بكونه تصرف في البلد والاخر
في السفر مبني على كونه صورة الواقعة او ليفيد ان القول لذي اليد وان لم يعلم صاحبه بما صنع قوله فالقول لذي اليد
في يده لانه امين فقد ادعى ان الالف حق الغير خلاف ما اذا لم يكن في يده لانه يدعي دينا عليه فلو قال لي في هذا المال الذي
في يدي كذا يقبل ايضا كما يقبل انه للغير تامل وهي واقعة الفتوى وبه افتيت رملي على المنح وافتى به ايضا في الخيرية فيما اذا
قال الذي في يده المال كنت استدنت من فلان كذا للشركة ودفعت له دينه بان القول قوله بيمينه واستدل له بما في المنح
عن جواهر الفتاوى وهو ما ذكره الشارح هنا ويؤيده ما في الحامدية عن محيط السرخسي في فصل ما يجوز لاحد شريكي العنان
لو استقرض من احدهما مالا لزمهما لان الاستقراض تجارة ومبادلة معنى لانه يملكه المستقرض ويلزمه رد مثله فشابه
المضاربة او الاستعارة وايهما كان نفذ على صاحبه اهـ ومثله في الولوالجية وكذا في الخانية من فصل شركة العنان
لكن في الخانية ايضا قال احد شريكي العنان اني استقرضت من فلان الف درهم للتجارة لزمه خاصة دون صاحبه
لان قوله لا يكون حجة لالزام الدين عليه وان امر احدهما صاحبه بالاستدانة لا يصح الامر ولا يملكه الاستدانة على صاحبه
ويرجع المقرض عليه لا على صاحبه لان التوكيل بالاستدانة توكيل بالاستقراض وهو باطل لانه توكيل بالتكدي الا ان
يقول الوكيل للمقرض ان فلانا يستقرض منك الف درهم فح يكون المال على الموكل لا على الوكيل اهـ اي لانه يكون ح
رسولا والمستقرض هو المرسل وكذا في الولوالجية وان اذن كل منهما لصاحبه بالاستدانة عليه لزمه خاصة فكان للمقرض
ان ياخذه منه وليس له ان يرجع على شريكه وهو الصحيح لان التوكيل بالاستقراض باطل فصار الاذن وعدمه سواء اهـ

مطلب فيما لو استقرض احد الشريكين لا يلزم الاخر

قلت ويظهر من هذا ان في المسئلة قولين احدهما ما مر عن المحيط من ان لكل من شريكي العنان الاستقراض
لانه تجارة اي مبادلة معنى والثاني عدم الجواز ولو بصريح الاذن وهو الصحيح لموافقته لقولهم ان التوكيل بالاستقراض
باطل لانه توكيل وبيانه ان الاستقراض تبرع ابتداء فكان في معنى التكدي اي الشحاذة ويتفرع على ذلك
انه لو استقرض بالاذن وهلك القرض يهلك عليهما على القول الاول وعلى الثاني يهلك على المستقرض
لكن لا يخفى ان هذا لا ينافي ما مر عن الجواهر لان ما استقرضه احدهما يملكه المستقرض لعدم صحة الاذن فينفذ
عليه فاذا اخذ المال ووضعه في مال الشركة وكان المال في يده يصدق فله اخذ نظيره لما قدمه المصر
ان الشريك امين في المال فيقبل قوله بيمينه واما قوله وليس له ان يرجع على شريكه فذاك فيما اذا هلك القرض
فلا ينافي قبول قوله ان بعض هذا المال قرض واراد اخذ نظيره اذ لا رجوع في ذلك على الشريك وكذا لا ينافي
ما قدمناه عند قوله لا يصح اقراره بدين من انه يلزم المقر جميع الدين ان كان هو الذي وليه الخ لما قلنا
نعم يشكل عليه ما مر هناك في الشرح انه لو اقر بجارية في يده من الشركة انها لرجل لم يجز في حصة شريكه الا ان
يجاب بان المراد ما اذا علم ببينة او اقرارهما انها من المال المشترك بينهما فلا يصدق على شريكه بل اقراره يقتصر
عليه هذا ما ظهر لي في هذا المقام فاغتنم تحريره والسلام قوله ودفعوا اي الثمن المفهوم من البيع التزاما المصرح به الخ قوله
فدسه في التراب اي تراب كرام الحصين بباب وغلق ولو في الارض المملوكة له لم يضمن
ان جعل علامة والا ضمن كما لو وضع في المفازة مطلقا جامع الفصولين والفرق بين الكرم والارض
ان الكرم مطلوب لاجل الثمار فلابد من كونه حرزا واما الارض فليست مقصودة سائحاني فافهم قوله
اقرضه نصفه يحتمل ان يكون الاقراض بعد افرازه او قبله فان قرض المشاع جائز بالاجماع كما في جامع الفصولين
وفي مضاربة التتارخانية ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض على ان تعمل بالنصف الاخر على
ان يكون الربح لي جاز ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان بينهما على السواء والوضيعة عليهما لان
نصف الالف صار ملكا للمضارب بالقرض والنصف الاخر بضاعة في يده وان على ان نصفها مضاربة
بالنصف جاز ولم يذكر الكراهة هنا اهـ قلت ويظهر عدم الكراهة في الثانية بالاولى والظاهر ان الشركة كالمضاربة
لو دفع الفا نصفها قرض على ان يعمل بالالف بالشركة بينهما والربح بقدر المالين مثلا وانه لا كراهة في ذلك
لانه ليس قرضا جر نفعا قوله فطلب ربها المال حصته اي مما كان من الشركة منح والمراد انه طلب مال
القرض فان صبر الى ان يصير مال الشركة ناضا اي دراهم ودنانير ياخذ ما اقرضه من جنسه وان
لم يصبر لنصفه اخذ متاعا بقيمة الوقت والظاهر ان مقيد برضى شريكه والا فله دفع قرضه من غير المتاع
الا كان له غيره او يامره القاضي ببيعه وانما قلنا ان المراد مال القرض لانه لو كان المراد قسمة حصته
من مال الشركة فانه يقوم بقيمته يوم اشتراه ويكون الربح بينهما على قدره كما نقل في البحر عن الينابيع
قوله بينهما متاع الخ ولو كان بينهما بعير حمل عليه احدهما بامر شريكه فسقط في الطريق فنحره ان كان ترجى
حياته ضمن والا فلا ولو نحره اجنبي يضمن مطلقا وهو الصحيح الصحيح وكذا الشاة لو ذبحها الراعي
على هذا التفصيل ولو ذبحها غيره يضمن ط ملخصا عن الهندية قوله دابة مشتركة اي بين حاضر وغائب
ط قوله قال البيطار وهو جمع بيطار معالج ادواء الدواب قاموس ط قوله لم يضمن اي اذا هلكت لانه
اعتمد على خبر اهل المعرفة ومفهومه انه لو فعله من تلقاء نفسه ضمن ط قوله سكن احدهما الخ تقدمت
مسائل الانتفاع بالمشترك في غيبة شريكه اول الباب عند قوله الا في الخلط والاختلاط وقدمنا الكلام
عليها قوله طاحون مشتركة المراد بها كل ما لا يقسم ط قوله عمرها بصيغة الامر اي قال للاخر عمرها معي
فافهم قوله لم يرجع لان شريكه يجبر على ان يفعل معه كما يعلم من الضابط الاتي قوله فليس بمتطوع مخالف
لما قبله وللضابط
~~قوله فليس بمتطوع مخالف لما قبله وللضابط قوله فهو متطوع مخالف لما قبله وللضابط~~
قوله فهو متطوع لانه يجبر على الانفاق وعلى اداء الخراج ط قال في جامع الفصولين جاز الجبر على الانفاق
في قن وزرع ودابة مشتركة ولم يجبر ذو السفل على البنا لانه في الاول يصير المتنع عن النفقة متلفا
حقا قائما لشريكه فيجبر بخلاف الثاني لان حق ذي العلو فات اذ حقه قرار العلو على السفل ولم يبق لكن
يامره في الحائط المشترك لو انهدم وعرصته عريضة قيل لا يجبر وقيل يجبر وهو الاشبه لتضرر الشريك فعلى هذا

مطلب دفع الفا على ان نصفه قرض ونصفه مضاربة او شركة

قرض ونصفها الخ

القول ينبغي ان ذو السفل على البنا اه ملخصا وذكر قبله في قن او زرع بينهما فغاب احدهما وانفق الاخر
يكون متبرعا بخلاف ذي العلو مع ان كلا لا يصل الى احيا حقه الا بالانفاق والفرق ان الاول غير مضطر
لان شريكه لو حاضرا يجبره القاضي على الانفاق ولو غائبا يامر القاضي الحاضر به ليرجع على الاخر فلما زال
الاضطرار كان متبرعا اما ذو العلو فمضطر في بنا السفل اذ القاضي لا يجبره لو حاضرا فلا يامر غيره
لو غائبا والمضطر ليس بمتبرع اه ملخصا وحاصله ان ما يجبر على الانفاق على القن والزرع قوليه
وانه ينبغي ان يكون ذو السفل كذلك اه قوله والضابط الخ نقل هذا الضابط في متفرقات قضاء البحر عن
الامام الحلواني قلت ولا بد من تقييده بما اذا كان مريد الانفاق مضطرا الى انفاق شريكه معه فيقال اذا كان
احدهما مضطرا الى الانفاق معه وانفق بلا اذن الاخر فان كان الاخر الممتنع يجبر على الفعل معه فهو متطوع لتمكنه
من رفعه الى القاضي ليجبره والا اى وان لم يجبر الممتنع لا يكون متطوعا فالاول كما في الثلاث التي
ذكرها الشارح وكما في قن وزرع ودابة على احد القولين والثاني كما في سفل انهدم فان صاحبه لا يجبر
على البنا على ما مر فذو العلو مضطر الى البنا وصاحبه لا يجبر فاذا انفق ذو العلو لا يكون متبرعا
ومثله الحايط المنهدم اذا كان عليه حمولة لاخر على ما ياتي بيانه بخلاف ما اذا كان مريد الانفاق
غير مضطر وكان صاحبه لا يجبر كدار يمكن قسمتها وامتنع الشريك من العمارة فانه لا يجبر
فلو انفق عليها الاخر بلا اذنه فهو متبرع لانه غير مضطر اذ يمكنه ان يقسم حصته ويعمرها كما
صرح به في الخانية ويعلم مما ياتي من التقييد بما لا يقسم ايضا وبه علم انه لا بد من التقييد بالاضطرار
كما قلنا والا لزم ان لا يكون متبرعا حيث امكنته القسمة وعلى هذا يحمل ما في جامع الفصولين حيث قال والتحقيق
ان الاضطرار يثبت فيما لا يجبر صاحبه لا فيما يجبر ففي الاول يرجع لا في الثاني لو فعله بلا اذن وبهذا يخلص
عن الاضطراب الواقع في هذا الباب اه ملخصا فافهم هذا وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي حمام بين رجلين
او دولاب ونحوه مما تفوت بقسمته المنفعة المقصودة احتاج الى المرمة وامتنع احدهما منها قال
بعضهم يوجرها القاضي ليرمها بالاجرة او ياذن لاحدهما بالاجارة واخذ المرمة منها وقال بعضهم ان القاضي
ياذن لغير الابي بالانفاق ثم يمنع صاحبه من الانتفاع حتى يودي حصته والفتوى على هذا القول
اه ومثله في الخيرية عن الخانية قلت وهذا زيادة بيان لما سكت عنه الضابط المذكور وهو انه اذا
اضطر ورفع الامر الى القاضي ليجبره ثم امتنع تعنتا او عجزا ياذن القاضي للمضطر ليرجع بما انفق و
لم يذكر بماذا يرجع وفي جامع الفصولين حائط بينهما وهى وخيف سقوطه فاراد احدهما نقضه وابى الاخر
يجبر على نقضه ولو هدما حايطا بينهما فابى احدهما عن بنائه يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكنه يبني الاخر
فيمنعه حتى ياخذ نصف ما انفق لو انفق بامر القاضي ونصف قيمة البنا لو انفق بلا امر القاضي اه
ونقل في الحكم في شرح الوهبانية عن الذخيرة في مسئلة انهدام السفل وقال انه الصحيح المختار للفتوى
فعلم ان هذا فيما لا يجبر عليه كالحايط والسفل واما ما يجبر عليه مثل ما لا يقسم لا بد فيه عند الامتناع من اذن
القاضي كما علمت خلافا لما سياتي عن الاشباه وبه يظهر لك ما في قسمة الخيرية حيث سئل في عقار لا يقبل
القسمة كالطاحون والحمام اذا احتاج الى مرمة وانفق احد الشريكين من ماله اجاب لا يكون متبرعا
ويرجع بقيمة البنا بقدر حصته كما حققه في جامع الفصولين وجعل الفتوى عليه في الوالجية قال في جامع
الفصولين معزيا الى فتاوى الفضلي طاحونة انفق احدهما في مرمتها بلا اذن الاخر لم يكن متبرعا اذ لا
يتوصل الى الانتفاع بنصيبه الا به اه فراجع كتب المذهب فان في هذه المسئلة وقع تحير واضطراب
في كلام الاصحاب اه ملخصا قلت ما نقله في جامع الفصولين عن الفضلي قال عقبه اقول ينبغي ان
يكون على تفصيل قدمناه اه قلت اراد بالتفصيل ما مر من اناطة الرجوع وعدمه على الجبر وعدمه وحاصله
انه لم يرض بما في فتاوى الفضلي لان الشريك في الطاحون يجبر لكونها مما لا يقسم فلا يرجع المعمر بلا اذنه او لا
امر القاضي ويمكن تاويل كلام الفضلي بحمله على ما اذا انفق بامر القاضي او هو قول اخر كما ياتي واما ما ذكره الولوالجي
فقد ذكره في مسئلة السفل وهو ما قدمناه انفا عن شرح الوهبانية عن الذخيرة بعينه وهذه المسئلة لا يجبر فيها كما مر

فيرجع

مطلب فيما اذا امتنع شريكه من العمارة والانفاق في المشترك

٦٧

فيرجع عليه المعمر وان عمر بلا اذنه كما علمت ولا تنقاس عليها مسئلة الطاحون والذي تحصل في هذا
المحل ان الشريك اذا لم يضطر الى العمارة مع شريكه بان امكنه القسمة فانفق بلا اذنه فهو متبرع وان
اضطر وكان الشريك يجبر على العمل معه فلا بد من اذنه او امر القاضي فيرجع بما انفق والا فهو متبرع وان
اضطر وكان شريكه لا يجبر فان انفق باذنه او بامر القاضي رجع بما انفق والا فبالقيمة فاغتنم تحرير هذا المقام
الذي هو مزلة اقدام الافهام قوله وصي وناظر قال في وصايا الخانية جدار بين داري صغيرين عليه
حمولة يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصي فطلب احد الوصيين مرمة الجدار وابى الاخر قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل يبعث القاضي امينا ينظر فيه ان علم ان في تركه ضررا عليهما اجبر الابي
ان يبني مع صاحبه وليس هذا كاباء احد المالكين لان ثمة الابي رضي بدخول الضرر عليه فلا يجبر
اما هنا الوصي اراد ادخال الضرر على الصغير فيجبر ان يرم مع صاحبه اه قلت ويجب ان يكون الوقف
كمال اليتيم فاذا كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت الى المرمة فاراد احد الناظرين وابى
الاخر يجبر على التعمير من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى كذا في متفرقات قضاء البحر
قلت بقي لو كانت الشركة بين بالغ ويتيم وينبغي انه لو كان الضرر على البالغ لا يجبر وصي اليتيم بخلاف
العكس وكذا لو بين يتيمين والضرر على احدهما بان كانت حمولة الجدار له فينبغي ان يجبر وصي المتضرر
لو امتنع وكذا يقال في الوقف مع الملك تامل قوله وضرورة تعذر قسمة الاضافة للبيان ط قوله كرى نهر
اى تعزيله قوله فان كان الحائط يحتمل القسمة اى يحتمل اساسه القسمة بان كان عريضا وفي المسئلة تفصيل لانه اما
ان يكون عليه حمولة او لا ففي الثاني ان طلب احدهما القسمة وابى الاخر فقيل لا يجبر مطلقا وقيل يجبر لو عرصته
عريضة وبه يفتى وان طلب احدهما البنا لا القسمة فلو عريضة لا يجاب الابي ولو غير عريضة قيل لا يجبر ايضا
وقيل يجبر وهو الاشبه وان بنى احدهما قيل لا يرجع مطلقا وقيل لا يرجع لو عريضة لانه غير مضطر فيه وفي
الاول وهو ما اذا كان عليه حمولة فاما ان تكون الحمولة لهما او لاحدهما فان كانت لهما فان طلب احدهما
قسمة عرصة الحايط لا يجبر الاخر ولو عريضة اذ لكل منهما حق في كامل العرصة وهو وضع الجذوع على جميع
الحايط وان طلب احدهما البنا قيل لا يجبر الابي لو عريضة وقيل مطلقا وقيل يجبر مطلقا وبه يفتى اذ
في عدم الجبر تعطيل حق شريكه وهو وضع الجذوع على جميع الحايط ولو بنى بلا اذن قيل لو عريضة لا يرجع
وقيل يرجع وهو الصحيح لانه مضطر كما لو كانت غير عريضة لكن مر ان الفتوى على ان شريكه يجبر على البنا
ولا اضطرار فيما يجبر عليه كما مر تحقيقه فينبغي ان يفتى بانه متبرع وان كانت الحمولة لاحدهما وطلب صاحبها
القسمة يجبر الابي لو عريضة وهو الصحيح وبه يفتى ولو اراد ذو الحمولة البنا وابى الاخر فالصحيح انه يجبر
ولو بنى فالصحيح انه يرجع لما مر انه مضطر ولو بناه الاخر والعرصة عريضة فهو متبرع ثم في كل موضع لم
يكن الباني متبرعا كان له منع صاحبه من الانتفاع الى ان يرد عليه ما انفق او قيمة البنا على ما مر فلو
قال صاحبه انا لا انتفع بالمبني قيل لا يرجع الباني وقيل يرجع اه جامع الفصولين ملخصا قوله والا اجبر
اى وان لم يحتمل القسمة اجبر الابي على البنا وهو الاشبه كما مر قوله كحمام الخ اى اذا احتاج الى مرمة او قدر
او نحوه بخلاف ما اذا خرب وصار صحرا لانه يمكن قسمته كما في جامع الفصولين قوله بلا اذن شريكه اى في الارض
بان كانت مشتركة بينهما نصفين قوله لم يجز لانه بيع معنى فلا يصح في معدوم قوله وان اراد اى غير الزارع قوله
يقاسمه اى يقاسمه الارض المشتركة بينهما قوله فيقلعه اى يقلع الزرع من نصيبه من الارض ونظير هذا ما قالوا
فيما لو بنى في دار مشتركة وطلب الاخر رفع البنا فانه يقاسمه الدار ويامره بهدم ما خرج من البنا في حصته قوله ويضمن
الزارع نقصان الارض اى نقصان نصف الارض لو انتقصت لانه غاصب في نصيب شريكه شرح الملتقى
والصواب نقصان الزرع هذا من عند الشارح لان عبارة المجتبى انتهت عند قوله نقصان الارض بالقلع
كما وجدته في نسخة معتمدة من نسخ المجتبى ولا وجه لتصويب الشارح فان نقصان الزرع بالقلع لا يضمنه مالكه
على الخصوص اما نقصان الارض بالقلع فيضمن للشريك لكونها ملكهما فان القسمة وقعت على الزرع فقط
لا على الارض ايضا هذا ما ظهر لي فتامل اه ح قلت في عبارته والصواب لانه يقول فان القسمة وقعت على الارض
فقط لا على الزرع ايضا على ان ما فهمه من كلام الشارح غير متعين ويبعد من هذا الشارح الفاضل ان يفهم هذا الفهم

قوله والذي تحصل الخ قد نظمت هذا
الحاصل تسهيلا لحفظه فقلت
وان يعمر الشريك المشترك
بدون اذن لم يرجع بما انفق
ان لم يكن لذاك مضطرا بان
امكنه قسمة وذلك السكن
اما اذا اضطر لذا وكان من
على التعمير يجبر فان
باذنه او اذن قاض يرجع
وفعله بدون ذا تبرع
ثم اذا اضطر ولا جبر كما
في السفل ان يجدد يرجع بما
انفقه ان كان بالاذن بنى
لذا والا فبقيمة البنا

مطلب فيما لو طلب احد الشريكين قسمة الحائط وتعميره

العاطل بل مراده ان الصواب ان يقول ويضمن الزارع نقصان الارض بالزرع لكن اختصر العبارة
فقال نقصان الزرع من اضافة المصدر الى فاعله اى ما نقصها الزرع ووجه التصويب ان الارض
ينقصها الزرع لا القلع لانها تحرث لاجل الزرع فاذا زرعت ونبت الزرع تحتاج الى حرث اخر بل بعض
انواع الزرع يعطل الارض بحيث لا يمكن زراعتها حتى تترك عامين او اكثر اما نفس القلع فليس ضررا للارض
منه فافهم قوله والابنى ثم اجره ليرجع اى اجره باذن القاضي ليأخذ ما انفقه من الاجرة وهذا احد قولين الثاني
ان القاضي ياذن له بالانفاق ثم يمنع صاحبه عن الانتفاع به حتى يودي حصته وقدمنا عن شرح الوهبانية لابن الشحنة
ان الفتوى على هذا القول وعبارة الاشباه كما ذكره الشارح في اخر القسمة والابنى ثم اجره ليرجع بما انفق لو بامر
قاض والا فبقيمة البناء وقت بنائه اه وقدمنا ان هذا التفصيل فيما لا يجبر فيه الشريك قوله باع شريكاه الخ اى
شركة الملك وهذه المسئلة تقدمت متنا اول الباب عند قوله وكل اجنبي في مال صاحبه الخ قوله وبلاكا
اى الفرس والالف فيه للاطلاق والمراد انه هلكت بيد المشتري قوله وكان ذا اى البيع المقرون
بالتسليم اذ البيع وحده لا يوجب الضمان لعدم تحقق الغصب به كما ذكروه في كتاب الغصب
وفي البزازية قال بعت الوديعة وقبضت ثمنها لا يضمن ما لم يقل دفعتها الى المشتري قوله فان يشاوا
الخ اى الشركا وفي الحامدية عن فتاوى قارئ الهداية والمسئلة لهما دابة فباع احدهما نصيبه وسلمها
الى المشتري بغير اذن شريكه فهلكت عند المشتري فالشريك يخير بين ان يضمن شريكه او المشتري
فان ضمن الشريك جاز بيعه فنصف الثمن له وان ضمن المشتري رجع بنصف الثمن على بايعه والبايع
لا يرجع بما ضمن على احد كما هو حكم الغاصب اه وبه علم ان مبنى الضمان هو التسليم الى المشتري بدون
اذن الشركا لا مجرد البيع كما قلنا فافهم ووجه الخيار هو ان البائع كالغاصب والمشتري كغاصب
الغاصب قوله وان يكن كل شريك الخ هذه المسئلة سئل عنها الامام الفضلي واجاب فيها بعدم
الرجوع ثم قال يحتمل ان يقال المستاجر يقوم مقام موجره فيما انفق فيرجع على موجره وهو اى موجره
على شريكه ويحتمل ان يقال المستاجر انما رجع على موجره بالامر وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره فالمستاجر في نصيب متبرع
شريكه فلا يرجع على احد اه وناقشه في جامع الفصولين بقوله اقول لو رم الموجر بنفسه فلو كان له الرجوع
على شريكه ينبغي ان يرجع المستاجر على موجره وهو على شريكه لصحة الامر اذا امره بما له فعله فكانه رم بنفسه فلا
معنى لقوله وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره ولو لم يكن له الرجوع اذا رم بنفسه لم يجز امره على حق شريكه
فلا رجوع فلا يفيد قوله يقوم مقام موجره فالحاصل ان احد الاحتمالين باطل الا ان يكون قولان في رجوع
الموجر لو رم بنفسه والظاهر ان فيه قولين على ما يظهر مما تقدم ولو رمه الموجر بنفسه ينبغي فيه ما مر من تفصيل
المطالبة وتركها والحضور والغيبة وامر القاضي وعدمه فينبغي ان يكون رجوعه على التفصيل اه قلت وهو
كلام وجيه لكن تقدم عن فتاوى الفضلي انه لو انفق في مرمة الطاحون لم يكن متبرعا اى بناء على ان الابى
لا يجبر وهو مخالف للضابط المتقدم كما قدمنا تحريره فالظاهر ان كلام الفضلي هنا مبني على ما ذكره في فتاواه
فيرجع لو رم بنفسه او رم مأموره وهو المستاجر لانه امر بما يملك فعله فيرجع المستاجر عليه وهو يرجع على شريكه
اما عدم رجوع المستاجر على شريك الموجر لانه اجنبي عنه وقد كتب الشارح هنا على الهامش عند قوله فلا رجوع
للمستاجر الخ ما نصه قلت ظاهره انه يرجع على الاذن بقي هل يرجع بكله او بحصته فليراجع اه قلت صريح عبارة
المادة انه يرجع على الاذن وهو الموجر وانه يرجع بالكل على الاحتمال الاول وبحصة الموجر فقط على الاحتمال الثاني
لانه جعله متبرعا في نصيب الشريك واذا قلنا بانه يثبت للشريك الرجوع فالظاهر ان مأموره يرجع عليه بالكل اما على
مقتضى الضابط المار فلا رجوع للشريك ويرجع المامور عليه بحصته فقط والله تعالى اعلم قوله لو احد من الشريكين
سكن الخ قدمنا الكلام على هذه المسئلة اول الباب قبيل شركة العقد قوله باجرة السكنى اى ولو معدا للاستغلال
لانه سكن بتاويل ملكه فلا اجر عليه نعم لو كان وقفا او مال يتيم يلزمه اجرة شريكه على ما اختاره المتاخرون وهو
المعتمد كما سياتي في كتاب الغصب ان شاء الله تعالى قوله لكنه الخ هذا في غير الوقف لكن الوقف لا تجري فيه القسمة ولا المهاياة
كما ياتي والله سبحانه وتعالى اعلم بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الوقف هو مصدر وقفت
اقف وحبست ومنه الموقف لحبس الناس فيه للحساب واوقفت لغة ردية حتى ادعى المازني انها لم تعرف كتاب الوقف

من كلام العرب قال الجوهري وليس في الكلام اوقفت الا حرفا واحدا اوقفت على الامر الذي كنت عليه ثم
اشتهر في الموقوف فقيل هذه الدار وقف ولذا جمع على اوقاف وقد قال الشافعي رحمه الله لم يحبس
اهل الجاهلية فيما علمت وانما حبس اهل الاسلام وفي وقف المنية الرباط افضل من العتق نهر
قوله ادخال غيره معه في ماله هذا في الشركة ظاهر واما في الوقف فلا يتم الا اذا وقف على
نفسه وغيره وما في النهر اوضح حيث قال مناسبته بالشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما
الانتفاع بما يزيد على اصل المال الا انه في الشركة على ملك صاحبه وفي الوقف يخرج عنه عند
الاكثر اه قوله على حكم ملك الواقف قدر لفظ حكم تبعا للاسعاف والشرنبلالية ليكون
تعريفا للوقف اللازم المتفق عليه اما غير اللازم فانه باق على ملك الواقف حقيقة عنده ولذا
قال القهستاني وشرعا عنده حبس العين ومنع الرقبة المملوكة بالقول عن تصرف الغير حال
كونها مقتصرة على ملك الواقف فالرقبة باقية على ملكه في حياته وملك لورثته بعد وفاته
بحيث يباع ويوهب ثم قال ويشكل بالمسجد فانه حبس على ملك الله تعالى بالاجماع
اللهم الا ان يقال انه تعريف للوقف المختلف فيه اه والحاصل ان المصنف عرف الوقف
المختلف والشارح قدر الحكم اختيارا للازم المتفق عليه ولكل جهة هو موليها لكن
جهة الشارح ارجح من حيث ان المصنف قال هو حبس العين وذلك لا يناسب تعريف غير
اللازم اذ لا حبس فيه لانه غير ممنوع عن بيعه ونحوه بخلاف اللازم فانه محبوس حقيقة
وكثيرا ما تخفى رموز هذا الشارح الفاضل على الناظرين خصوصا من هو مولع بالاعتراض
عليه فافهم قوله ولو في الجملة فيدخل فيه الوقف على نفسه ثم على الفقرا وكذا الوقف على الاغنيا
ثم الفقرا ما في النهر عن المحيط لو وقف على الاغنيا وحدهم لم يجز لانه ليس بقربة اما لو
جعل اخره للفقرا فانه يكون قربة في الجملة اه وبهذا التعميم كان التعريف جامعا
لو وقف على الاغنيا وحدهم لم يجز
واستغنى عما زاده فيه الكمال وتبعه ابن كمال من قوله او صرف منفعتها الى من احب وقال
لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنيا بلا قصد القربة وهو وان كان لا بد في اخره من
القربة بشرط التابيد كالفقرا ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنيا
بلا تصدق اه افاده في النهر واجاب في البحر ايضا بانه قد يقال ان الوقف على الغني
تصدق بالمنفعة لان الصدقة تكون على الاغنيا ايضا وان كانت مجازا عن الهبة
عند بعضهم وصرح في الذخيرة بان في التصدق على الغني نوع قربة دون قربة الفقير
اه واعترضه في النهر بان هذا النوع من القربة لو كفى في الوقف لصح الوقف على الاغنيا من غير
ان يجعل اخره للفقرا وقد علمت تصريح المحيط بانه لا يصح وسياتي قبيل الفصل قلت والجواب
الصحيح ان الوقف تصدق ابتداء وانتهاء اذ لا بد من التصريح بالتصدق الى اخره او جد التابيد
او ما يقوم مقامه كما ياتي تحقيقه ولكنه اذا جعل اوله على معينين صار كانه استثنى ذلك من الدفع
الى الفقرا كما صرح به ولذا لو وقف على بنيه ثم على الفقرا ولم يوجد له الا ابن واحد يعطى النصف
والنصف الباقي للفقرا لان ما بطل من الوقف على الابن صار للفقرا لان الوقف خرج عن ملك الواقف
بقوله صدقة موقوفة ابدا فقد ابتداه بالصدقة وختمه بها كما قاله الخصاف فعلم انه صدقة ابتداء
ولا يخرج عن ذلك اشتراط صرفه لمعين قوله والاصح انه عنده جائز الخ قال في الاسعاف وهو جائز
عند علمائنا ابي حنيفة واصحابه رحمهم الله تعالى وذكر في الاصل كان ابو حنيفة لا يجيز الوقف
فاخذ بعض الناس بظاهر هذا اللفظ وقال لا يجوز الوقف عنده والصحيح انه جائز عند
الكل وانما الخلاف بينهم في اللزوم وعدمه فعنده يجوز جواز الاعارة فتصرف منفعته
الى جهة الوقف مع بقاء العين على حكم ملك الواقف ولو رجع عنه حال حياته جاز مع
الكراهة ويورث عنه ولا يلزم الا باحد امرين اما ان يحكم به القاضي او يخرجه مخرج الوصية
وعندهما يلزم بدون ذلك وهو قول عامة العلما وهو الصحيح ثم ان ابا يوسف يقول
يصير وقفا بمجرد القول لانه بمنزلة الاعتاق عنده وعليه الفتوى وقال محمد لا الا باربعة
شروط ستاتي اه ملخصا وبحث في الفتح بانه اذا لم يزل ملكه عنده قبل الحكم فلفظ حبس

لا معنى له لانه له التصرف فيه متى شاء فلم يحدث الوقف الا مشيئة التصدق بالمنفعة وله ان يترك
ذلك متى شاء وهذا القدر كان ثابتا قبل الوقف فلم يفد لفظ الوقف شيئا وح فقول من
اخذ بظاهر ما في الاصل صحيح وتنظر فيه في البحر بانه سلب للفائدة مطلقا غير صحيح لانه
يصح الحكم به ويحل للفقير ان ياكل منه ويثاب الواقف به ويتبع شرطه ويصح نصب المتولي
عليه وقول من اخذ بظاهر اللفظ غير صحيح لان ظاهره عدم الصحة اصلا ولم يقل به احد
والا لزم ان لا يصح الحكم به اه قلت بل ذكر في الاسعاف انه عنده يكون نذرا بالتصدق حيث قال
وحكمه ما ذكر في تعريفه فلو قال ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة جاز لازما عند عامة العلماء وعند ابي حنيفة
يكون نذرا بالصدقة بغلة الارض ويبقى ملكه على حاله فاذا مات يورث عنه اه اي فيجب عليه التصدق
بغلته قوله على حكم ملك الله تعالى قدر لفظ حكم ليفيد ان المراد انه لم يبق على ملك الواقف ولا انتقل
الى ملك غيره بل صار على حكم ملك الله تعالى الذي لا ملك فيه لاحد سواه فالكل ملك لله تعالى واستحسن
في الفتح قول مالك رح انه حبس العين على ملك الواقف فلا يزول عنه ملكه لكن لا يباع ولا يورث
ولا يوهب مثل ام الولد والمدبر وحققه بما لا مزيد عليه قالت والظاهر ان هذا مراد شمس الائمة السرخسي حيث
عرفه بانه حبس المملوك عن التمليك من الغير فان الحبس يفيد انه باق على ملكه كما كان وانه
لا يباع ولا يوهب قوله وصرف منفعتها على من احب عبر به بدل قوله والتصدق بالمنفعة
لانه اعم والى التعميم اشار بقوله ولو غنيا افاده ح قال ط والحاصل ان الوقف على الاغنيا وحدهم
لا يجوز فالمناسب التعبير بالتصدق بالمنفعة الا ان يراد صرف منفعتها على وجه التصدق قوله
فيلزم تفريع على ما افاده التعريف من خروج العين عن ملك الواقف لثبوت التلازم بين
اللزوم والخروج عن ملكه باتفاق الائمة الثلاثة كما ذكره في الفتح قوله وعليه الفتوى اي على قولهما
بلزومه قال في الفتح والحق ترجيح قول عامة العلماء بلزومه لان الاحاديث والآثار متظافرة
على ذلك واستمر عمل الصحابة والتابعين ومن بعدهم على ذلك فلذا ترجح خلاف قوله اه ملخصا
قوله يعني الاحباب اي من يحب برهم ونفعهم من قريب او فقير اجنبي قوله يعني بالنية قيد
للثواب اذ لا ثواب الا بالنية قوله من اهلها وهو المسلم العاقل واما البلوغ فليس بشرط
لصحة النية والثواب بها بل هو شرط هنا لصحة التبرع قوله لانه مباح الخ يعني قد يكون مباحا
كما عبر في البحر والمراد انه ليس موضوعا للتعبد به كالصلاة والحج بحيث لا يصح من الكافر اصلا
بل التقرب به موقوف على نية القربة فهو بدونها مباح حتى يصح من الكافر كالعتق والنكاح
لكن العتق انفذ منه حتى صح مع كونه حراما كالعتق للصنم بخلاف الوقف فانه لا بد فيه من ان
يكون في صورة القربة وهو معنى ما ياتي في قوله ويشترط ان يكون قربة في ذاته اذ لو اشترط
كونه قربة حقيقة لم يصح من الكافر هذا ما ظهر لي فتامل قوله فيتصدق بها او بثمنها اخلط
مسئلة النذر بالوقف بمسئلة ما لو كانت صيغة الوقف نذرا مع ان حكمهما مختلف فاما النذر
فقال في البحر والثالث المنذور كما لو قال ان قدم ولدي فعلي ان اقف هذه الدار على ابن السبيل
فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكاته اليهم جاز في
الحكم ونذره باق وان وقفه على غيرهم سقط وانما صح النذر لان من جنسه واجبا فانه يجب
ان يتخذ الامام للمسلمين مسجدا من بيت المال او من مالهم ان لم يكن لهم بيت مال كذا في فتح
القدير واما مسئلة ما لو كانت صيغة الوقف نذرا فقال في البحر قبل هذا الرابع لو قال هي
للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان كذلك والا سئل فان قال اردت الوقف صار وقفا
لانه محتمل لفظه او قال اردت معنى صدقة فهو نذر فيتصدق بها او بثمنها وان لم ينو كانت
ميراثا ذكره في النوازل اه ح قلت صيغة النذر بالوقف التي ذكرها في البحر غير متعينة فليكن
الشارح اشار الى صيغة غيرها شاملة المسئلتين كان قال ان قدم ولدي فعلي ان اجعل هذه الدار للسبيل
وح فان اراد بالسبيل الصدقة كانت كذلك وقد ذكر حكمها بقوله فيتصدق بها او بثمنها وان
اراد الوقف او كان متعارفا كانت وقفا وقد افاد حكمها بقوله ولو وقفها الخ وذكر نظرا الى
والايجاز في التعبير يفوق ذلك كما لا يخفى على من مارس كتابه هذا فافهم قوله جاز اي الحكم اي صح الوقف

بغلته م

والا مع

لكنه مع

في حكم الشرع

في حكم الشرع لصدوره من اهله في محله وصح تعيينه لتوقف عليه لكنه لا يسقط به النذر ولان الصدقة
الواجبة لا بد ان تكون لله تعالى على الخلوص وصرفها الى من لا تجوز شهادته له فيه نفع له فلم تخلص لله تعالى
كما لو صرف اليه الكفارة او الزكاة وقعت صدقة وبقيت في ذمته قوله وبهذا اي بما ذكر من انه يكون
قربة بالنية ومباحا بدونها وواجبا بالنذر قوله وحكمه اي الاثر المترتب عليه قوله ما مر في تعريفه اي من انه
تصدق بالمنفعة قوله ومحله المال المتقوم اي بشرط ان يكون عقارا او منقولا فيه تعامل كما سياتي بيانه
ثم هذه مسطورة في الاسعاف قوله وركنه الالفاظ الخاصة وهي ستة وعشرون لفظا على ما بسط
في البحر ومنها ما في الفتح حيث قال فرع يثبت الوقف بالضرورة وصورته ان يوصي بغلة هذه الدار
للمساكين ابدا او لفلان وبعده للمساكين ابدا فان الدار تصير وقفا بالضرورة والوجه انها كقوله
اذا مت فقد وقفت داري على كذا اه اي فهو من المعلق بالموت وسياتي الكلام عليه وانه كوصية من
الثلث وذكر في البحر منها لو قال اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوه على المساكين
صارت الدار وقفا اه وعزاه للذخيرة وبسط الكلام عليه في انفع الوسائل وقال لا اعلم في المسئلة
خلافا بين الاصحاب قلت ومقتضاه ان الدار كلها تصير وقفا من ثلث ماله ويصرف منه الخبز
الى ما عينه الواقف والباقي الى الفقراء وقد سئلت عن نظير هذه المسئلة في رجل اوصى بان يؤخذ من غلة
داره كل سنة كذا دراهم يشترى بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك
المبلغ في كل سنة للمسجد فافتيت بعدم صحة البيع وبانها صارت وقفا حيث كانت تخرج من الثلث
قوله واكتفى ابو يوسف بلفظ موقوفة الخ اي بدون ذكر تابيد او ما يدل عليه كلفظ صدقة او لفظ المساكين
ونحوه كالمسجد وهذا اذا لم يكن وقفا على معين كزيد او اولاد فلان فانه لا يصح بلفظ موقوفة لمنافاة
التعيين للتابيد ولذا فرق بين موقوفة وبين موقوفة على زيد حيث اجاز الاول دون الثاني نعم تعيين
المسجد لا يضر لانه مؤبد وسياتي تمامه قال في البحر لا يصح اي موقوفة الا عند ابي يوسف فانه يجعلها بمجرد
هذا اللفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف اعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء
لا تنقطع قال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف ونحن نفتي به ايضا لمكان العرف
لان العرف اذا كان يصرف الى الفقراء كان كالتنصيص عليهم اه قلت وهذا بناء على ان ذكر التابيد
او ما يدل عليه غير شرط عنده كما سياتي بيانه قوله وشرطه شرط سائر التبرعات افاد ان الواقف لا بد ان يكون
مالكا له وقت الوقف ملكا باتا ولو بسبب فاسد وان لا يكون محجورا عن التصرف حتى لو وقف الغاصب
المغصوب لم يصح وان ملكه بعد بشراء او صلح ولو اجاز المالك وقف فضولي جاز وصح وقف ما شراه فاسدا
بعد القبض وعليه القيمة للبائع وكالشراء الهبة الفاسدة بعد القبض بخلاف ما لو اشترى بخيار البائع فوقفها
وان اجاز البائع بعده وينقض وقف استحق بملك او شفعة وان جعله مسجدا ووقف مريض احاط دينه
بماله بخلاف صحيح وسياتي تمامه مع حكم وقف المرهون قبيل الفصل وكذا وقف محجور لسفه او دين كذا اطلقه
الخصاف قال في الفتح وينبغي انه اذا وقفها المحجور لسفه على نفسه ثم على جهة لا تنقطع ان يصح على قول
ابي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم اه قال في البحر وهو مدفوع بان الوقف
تبرع وهو ليس من اهله وفي النهر يمكن ان يجاب بان الممنوع التبرع على غيره لا على نفسه كما بنا والاستحقاق
الغير له انما هو بعد موته قوله وان يكون قربة في ذاته اي بان يكون من حيث النظر الى ذاته وصورته قربة والمراد
ان يحكم الشرع بانه لو صدر من مسلم يكون قربة حملا على انه قصد القربة لكنه يدخل فيه ما لو وقف الذمي على حج او عمرة مع
انه لا يصح ولو اجري الكلام على ظاهره لا يدخل فيه وقف الذمي على الفقراء لانه لا قربة من الذمي ولو حمل على ان المراد
ما كان قربة في اعتقاد الواقف يدخل فيه وقف الذمي على بيعة مع انه لا يصح فتعين ان هذا شرط في وقف المسلم
فقط بخلاف الذمي لما في البحر وغيره ان شرط وقف الذمي ان يكون قربة عندنا وعندهم كالوقف على الفقراء او على
مسجد القدس بخلاف الوقف على بيعة فانه قربة عندهم فقط او على حج او عمرة فانه قربة عندنا فقط فافاد ان هذا
شرط لوقف الذمي فقط لان وقف المسلم لا يشترط كونه قربة عندهم بل عندنا كوقفنا على حج وعمرة بخلافه على بيعة فانه
غير قربة عندنا بل عندهم قوله معلوما حتى لو وقف شيئا من ارضه ولم يسمه لا يصح ولو بين بعد ذلك وكذا لو قال
وقفت هذه الارض او هذه الاخرى ولو وقف جميع حصته من هذه الارض ولم يسم السهام جاز استحسانا ولو قال وهو ثلث
جميع الدار فاذا هو النصف كان الكل وقفا كما في الخانية نهر اي كل النصف وفي البحر عن المحيط وقف ارضا فيها اشجار واستثناها لا يصح لانه
صار مستثنيا الاشجار م

تعريفه م

مطلب قد يثبت الوقف بالضرورة

لانهم مصرف الوقف في الاصل ما لم ينص على غيرهم ونظيره ما قدمناه لو وقف على اولاده وليس له الا ولد واحد فله النصف والباقي للفقرا م

بلغ

بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولا قوله منجزا مقابل المعلق والمضاف قوله لا معلقا كقوله اذا جا
غدا واذا جاء راس الشهر او اذا كلمت فلانا فارضي هذه صدقة موقوفة او ان شئت او احببت يكون الوقف باطلا
لان الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لكونه مما لا يحلف به كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النذر لانه يحتمله ويحلف به
فلو قال ان كلمت فلانا او اذا قدم او ان برئت من مرضي هذا فارضي صدقة موقوفة يلزمه التصدق بعينها اذا
وجد الشرط لان هذا بمنزلة النذر واليمين اسعاف قوله الا بكائن اي موجود للحال فلا ينافي عدم صحته
معلقا بالموت قال في الاسعاف ولو قال ان كانت هذه الارض في ملكي فهي صدقة موقوفة فان كانت
في ملكه وقت التكلم صح الوقف والا فلا لان التعليق بالشرط الكائن تنجيز قوله ولا مضافا يعني الى
ما بعد الموت فقد نقل في البحر ان محمدا نص في السير الكبير انه اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا عند
ابي حنيفة اهـ نعم سياتي في الشرح انه يكون وصية لازمة من الثلث بالموت لا قبله اما لو قال داري صدقة
موقوفة غدا فانه كما جزم به في جامع الفصولين واقره في البحر والنهر وسيذكره المصنف قبيل باب تصرف فرادة بالمضاف
الاول فلا غلط في كلامه فافهم قوله ولا موقتا كما اذا وقف داره يوما او شهرا قال الخصاف وفصل هلال بين
ان يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل والا فلا وظاهر الخانية اعتماده بحر ونهر وياتي تمامه عند قول المصنف واذا
وقته بطل قوله ولا بخيار شرط معلوما كان او مجهولا عند محمد وصححه هلال اسعاف وفي ط عن الهندية وصح
اشتراطه ثلاثة ايام عند الثاني ومحل الخلاف في غير وقف المسجد حتى لو اتخذ مسجدا على انه بالخيار جاز
والشرط باطل اهـ قوله ولا ذكر معه اشتراط بيعه الخ في الخصاف لو قال على ان لي اخراجها من الوقف الى غيره
او على ان اهبها او اتصدق بثمنها او على ان اهبها لمن شئت او على ان ارهنها متى بدا لي واخرجها عن الوقف بطل
الوقف ثم ذكر ان هذا في غير المسجد اما المسجد لو اشترط ابطاله او بيعه صح وبطل الشرط قلت ولو اشترط
في الوقف [illegible] صح وسياتي بيانه تتمة لا يشترط قبول الموقوف عليه لو غير معين كالفقراء فلو شخصا بعينه
واخره للفقراء اشترط قبوله في حقه فان قبله فالغلة له وان رده فللفقراء ومن قبل ليس له الرد بعده ومن رده اول الامر
ليس له القبول بعده وتمام تفريعه في الاسعاف والبحر ولا يشترط ايضا وجود الموقوف عليه حين الوقف حتى
لو وقف على مسجد هيا مكانه قبل ان يبنيه فالصحيح الجواز كما سياتي ولا تحديد العقار بل الشرط كونه معلوما
خلافا لما يوهمه كلام القنية والفتح نعم هو شرط في الشهادة وسنذكر تمامه عند قوله ولو وقف العقار ببقره قوله
بطل وقف هو المختار جامع الفصولين وغيره قوله فقتل او مات اما ان اسلم صح كما في البحر قوله او ارتد
المسلم بطل وقفه ويصير ميراثا سواء قتل على ردته او مات او عاد الى الاسلام الا ان اعاد الوقف بعد عوده
الى الاسلام ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل بحر وفي هذه المسئلة الاغتفار في الابتدا لا في البقاء عكس القاعدة
فان الردة المقارنة للوقف لا تبطله بل توقفه بخلاف الطارية فانها تبطله بتاتا اهـ ح وسياتي تمام الكلام على
ذلك قبيل الفصل الاتي قوله ولا يصح وقف مسلم او ذمي على بيعة اما في المسلم فلعدم كونه قربة في ذاته واما
في الذمي فلعدم كونه قربة عندنا وعنده كما افاده ح لكن هذا اذا لم يجعل اخره للفقراء لما في الفتح لو وقف
اي الذمي على بيعة مثلا فاذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء ابتداء ولو لم يجعل اخره للفقراء كان ميراثا عنه
نص عليه الخصاف في وقفه ولم يحك فيه خلافا اهـ ومثله في الاسعاف ويظهر منه ان في عبارة البحر سقطا حيث
قال ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقربة عندنا اهـ قلت وينبغي ان
يصح وقفا على الفقراء مطلقا على قول ابي يوسف المفتى به وهو عدم اشتراط التصريح بالتابيد كما مر ويأتي
فتامل قوله او حربي لانا قد نهينا عن برهم ط قوله قيل او مجوسي اشار الى ان الصحيح صحة الوقف ابتداء كما
في القنية وفي الاسعاف لو وقف نصراني مثلا على مساكين اهل الذمة جاز صرفها لمساكين اليهود والمجوس لكونهم
من اهل الذمة ولو عين مساكين اهل دينه تعينوا ولو صرفها القيم الى غيرهم ضمن وان كان اهل الذمة ملة
واحدة لتعين الوقف بمن يعينه الواقف قوله على المذهب فيه رد على الطرسوسي حيث شنع على الخصاف
بانه جعل الكفر سبب الاستحقاق والاسلام سبب الحرمان قال في الفتح ولا نعلم احدا من اهل المذهب تعقب
الخصاف غيره وهذا للبعد من الفقه فان شرائط الواقف معتبرة اذا لم تخالف الشرع وهو مالك فله ان يجعل
ماله حيث شاء ما لم يكن معصية وله ان يخص صنفا من الفقراء ولو كان الوضع في كلهم قربة ولا شك ان التصدق
على اهل الذمة قربة حتى جاز ان يدفع اليهم صدقة الفطر والكفارات عندنا فكيف لا يعتبر شرطه في صنف دون
صنف من الفقراء ارايت لو وقف على فقراء اهل الذمة ولم يذكر غيرهم اليس يحرم منه فقراء المسلمين ولو دفع

مطلب وقف المرتد والكافر

مطلب شرائط الواقف معتبرة اذا لم تخالف الشرع

المتولي

المتولي الى المسلمين ضمن فهذا مثله والاسلام ليس سببا للحرمان بل الحرمان لعدم تحقق سبب تملكه لهذا المال
وهو اعطاء الواقف لمالكه اهـ قوله والملك يزول اي ملك الواقف فيصير الوقف لازما للاتفاق على التلازم
بين اللزوم والخروج عن ملكه كما قدمناه عن الفتح قوله باربعة هذا على قول الامام لكن فيه انه بالثاني والثالث
لا يزول الملك فيه عند الامام حتى كان له الرجوع عنه ما دام حيا كما سينبه عليه الشارح قوله بافراز مسجد عبر بالافراز
لانه لو كان مشاعا لا يصح اجماعا وافاد انه يلزم بلا قضاء قوله وبقضاء القاضي اي قضائه بلزومه كما في
الفتح وعبر في موضع اخر قبله بقوله اي بخروجه عن ملكه وكل صحيح لما قدمناه عنه انفا من التلازم بين
الخروج واللزوم تنبيه قال العلامة ابن الغرس في الفواكه البدرية لو القضاء بصحة الوقف لا يكون
قضاء بلزومه وتوجيهه ان الوقف جائز غير لازم عند الامام لازم عندهما فاذا قضى القاضي بصحته
احتمل ان يكون قضى بذلك على مذهبه وما معنى الجواز هنا الا الصحة ولا يلزم منها اللزوم فيحتاج
في لزوم الوقف الى التصريح بذلك وفيه نظر وجهه ان الامام لم يقل بكون الوقف جائزا غير لازم
مطلقا بل هو عنده لازم اذا علقه الواقف بالموت او قضى به القاضي ولا شك ان القضاء
بصحة الوقف قضاء بالوقف فيكون القضاء بصحته مقتضيا للزومه فلا يحتاج الى التصريح
باللزوم في القضاء به فليتامل اهـ كلام ابن الغرس وحاصله ان القضاء بصحته كالقضاء بلزومه
او بخروجه عن ملكه وفيه نظر لانهم اتفقوا على صحة الوقف بمجرد القول وانما الخلاف في اللزوم
فالامام لا يقول به وقد تقرر ان كل مجتهد فيه اذا حكم به حاكم يراه نفذ حكمه وصار مجمعا عليه
فليس لحاكم غيره نقضه والوقف من هذا القبيل فاذا حكم بلزومه حاكم يراه لزم
اتفاقا وارتفع الخلاف اما لو حكم باصل الصحة فلا لانها ليست محل الخلاف ولا نسلم انها
تستلزم اللزوم والا لم يكن خلاف فيه مع انه ثابت فقولهم يلزم عند الامام بالقضاء معناه القضاء
بلزومه او بخروجه عن ملكه كما مر اما لو حكم بان وقع النزاع فيها فقط بان ادعى عبده تعليق
عتقه على وقف ارضه فانكر المولى صحة الوقف لكونه علقه بشرط مثلا فاثبت العبد انه علقه
بكائن فحكم الحاكم بصحته فهو صحيح ولا يستلزم اللزوم لانه ليس محل النزاع هذا ما ظهر للفكر
الفاتر فتدبره قوله لانه مجتهد فيه اي انه يسوغ فيه الاجتهاد والاختلاف بين الائمة فيكون
الحكم فيه رافعا للخلاف كما قلنا وهذا تعليل لزوال الملك ولزومه عند الامام القائل بعدم ذلك
فافهم قوله وصورته اي صورة قضاء القاضي بلزومه قوله ان يسلمه اي يسلم الواقف وقفه بعد ان
نصب له متوليا قوله ثم يظهر الرجوع اي يدعي عند القاضي انه رجع عن وقفه ويطلب رده اليه
لعدم لزومه ويمتنع المتولي من رده اليه فيحكم القاضي بلزومه فيلزم عند الامام ايضا لارتفاع
الخلاف بالقضاء قوله لا بالمحكم فان الصحيح ان بحكمه لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان يبطله بحر
عن الخانية ومثله في الاسعاف خلافا لما صححه في الجوهرة تنبيه قال في الاسعاف ولو كان
الواقف مجتهدا يرى لزوم الوقف فامضى رايه فيه وعزم على زوال ملكه عنه او مقلدا فسال
فافتى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وان تبدل راي المجتهد وافتى
المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك اهـ ثم هذا مما يزاد على ما يلزم به الوقف لكن قال في النهر بعد نقله له انظر ما
ضعفه اهـ اي لمخالفته لقول المتون يزول بقضاء القاضي وايضا فان العبرة لراي الحاكم فاذا رفع اليه
حكم فيه برايه لا براي الخصم والظاهر ان ما في الاسعاف صحيح بالنسبة الى الديانة لان المجتهد اذا تغير رايه
لا ينقض ما امضاه اولا وكذا المقلد في حادثة ليس له الرجوع فيها بتقليده مجتهدا اخر اما لو رفعت حادثة ذلك
المجتهد او المقلد الى حاكم اخر فانه يحكم براي نفسه كما قلنا ولذا قال ولا يصح الرجوع فيه ولم يقل ولا يصح الحكم
بخلافه فاغتنم هذا التحرير قوله وسيجيء اي في اول الفصل الاتي قوله ان البينة تقبل بلا دعوى اي في الوقف
لان حكمه هو التصدق بالغلة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير
دعوى بحر عن المحيط واشار بهذا الى ان ما مر من تصويره بالدعوى غير لازم لكن قال الخير
الرملي الكلام في الحكم الرافع للخلاف لا الحكم بثبوت اصله فانه غير محتاج الى الدعوى عند البعض
واما الحكم باللزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف الا بعد تمام الدعوى فيه ليصير في حادثة اذ
المتنازع فيه اللزوم وعدمه فيرفع الخلاف اهـ قوله قضاء علة لكل قدر الخ اي لا على المقضي عليه فقط

بالصحة

كما في دعوى الملك فانه لو ادعى على ذي اليد ان هذا ملكه وحكم به القاضي تسمع دعوى رجل
اخر على المدعى بانه ملكه بخلاف ما اذا حكم له بالحرية ولو عارضة او بنكاح امراة
او بنسب او بولاء عتاقة فانه لا تسمع دعوى آخر عليه فانه في هذه الاربعة قضاء على كافة
الناس كما افاده في البحر وسيجي في باب الاستحقاق قدر ووجه المص حيث قال وينبغي ان
يفتى به ويعول عليه لما فيه من صون الوقف عن التعرض اليه بالحيل والتلابيس و
الدعاوي المفتعلة قصدا لابطاله ولما فيه من النفع للوقف وقد صرح صاحب الحاوي
القدسي بانه يفتى بكل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة
عند الزيادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى وابقاء للخيرات اهـ قدر
ان المعتمد الثاني قال شيخنا حفظه الله تعالى ينبغي الافتاء بهذا ان عرف الواقف بالحيل
لانه قد يقف عقار غيره ويقضي القاضي بلزومه لدفع دعوى مالكه والا فيفتى بالاول
اهـ وهو حسن وفيه جمع بين القولين قدر او بالموت الخ معطوف على قوله بقضاء ومقتضاه
انه يزول الملك به وهو ضعيف كما اشار اليه الش قال في الهداية وهذا اي زوال الملك في حكم
الحاكم صحيح لانه قضاء في فصل مجتهد فيه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه
الا انه تصدق بمنافعه مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم منه اهـ والحاصل
اذا علقه بموته فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا يتصور التصرف فيه ببيع
ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته كسائر الوصايا وانما يلزم
بعد موته بحر ومثله في الفتح ومحصل هذا ان المعلق بالموت لا يكون وقفا في الصحيح فلا يزول به الملك
قبل الموت ولا بعده بل يكون وصية لازمة بعده حتى لا يجوز التصرف به لا قبله حتى جاز له الرجوع عنه
وهذا معنى قول الش فالصحيح انه كوصية الخ فانه قصد به تحويل كلام المص لان كلامه فيما يزول به الملك
لا فيما يلزم ولا ينافي هذا ما قدمناه من الاتفاق على التلازم بين اللزوم والخروج عن الملك لانه ذاك في
الوقف واما المعلق بالموت فليس وقفا كما علمت فلا يلزم من لزومه وصية ان يخرج عن الملك قدر
فالصحيح انه كوصية قد علمت انه تحويل لكلام المص لا تفريع كما في الفتح وانما كان هذا هو الصحيح لما
يلزم على مقابله من جواز تعليق الوقف والوقف لا يقبل التعليق بالشرط اهـ واعترضه الحموي بان تعليق
بكائن وهو كالمنجز قلت قدمنا ان المراد بالكائن المحقق وجوده للحال فافهم قدر ولو لوارثه الخ الا بلزم
من الثلث ولو كان وقفا على وارثه وان ردوه اي الورثة الموقوف عليهم الا وارث اخ وفي البحر عن الظهيرية
امراة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم على اولادهن واولاد اولادهن ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا
فللفقراء ثم ماتت في مرضها وخلفت بنتين واختا لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى
المنزل جاز الوقف في الثلث فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فما خرج
من غلته قسم بين الورثة كلهم على قدر سهامهم ما عاشت البنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة الى
اولادهما واولاد اولادهما كما شرطت الواقفة لا حق للورثة في ذلك وجل وقف دارا له في مرضه على
ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق يصنعن بهما
ما شئن قال الفقيه ابو الليث هذا اذا لم يجزن اما اذا اجزن صار الكل وقفا عليهن اهـ وهذا عند
ابي يوسف خلافا لمحمد اسعاف اي لانه مشاع حيث وقفه على الثلاثة ولم يقسمه كما يفهم من كلام
الاسعاف قدر لكن يقسم الثلثان على الورثة كلهم ما دام الموقوف عليه حيا اما اذا مات تقسيم غلة
الثلث الموقوف على من سيصير له الوقف كما علمت وبقي ما لو مات بعض الموقوف عليهم فانه ينتقل
سهمه الى ورثته ما بقي احد من الموقوف عليه حيا كما في الاسعاف قدر فقول البزازية عبارتها ارض
هذه موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل
الورثة ما دام الابن الموقوف عليه حيا فاذا مات صار كلها للنسل اهـ قدر اي حكما خبر المبتدا وهو
قول مدلول الى التفسيرية فكانه قال مفسرا بالارث حكما وحكما تمييز عن الارث المقدر وحاصله
ان المراد انه ارث من جهة الحكم اي من حيث انه يقسم كالارث على الفريضة الشرعية ما دام الموقوف
عليه حيا والا ففي الحقيقة الثلث وقف والباقي ملك قدر فلا خلل في عبارته اي عبارة البزازي

في وقف المريض

اي اذا ردوه يقسم
او صار وقفا اي
تقسم غلته كالثلثين
فتفرق حسبما صح

وهذا جواب عن قول البحر هي عبارة غير صحيحة لما مر عن الظهيرية ان الثلثين ملك والثلث وقف وان غلة
الثلث تقسم على الورثة ما دام الموقوف عليه حيا اهـ قلت والظاهر ان الاعتراض على عبارة البزازي
من وجهين الاول ما مر من قوله فهي ارث وجوابه ما علمت من ارث حكما اي حصته الوقف فقط والثاني قوله
فاذا مات صار كلها للنسل فانه غير صحيح ايضا لان الذي يصير للنسل هو الثلث الموقوف اما الثلثان
فهما ملك للورثة حيث لم يجيزوا والذي يظهر لي في الجواب عن الوجهين ان الضمير في قوله فهي ارث
راجع الى غلة الثلث الموقوف وكذا ضمير قوله صار كلها للنسل او يقال مراده اذا كانت الارض
كلها تخرج من الثلث فانها تصير كلها للنسل يؤيد ما قلنا ما في البزازية ايضا وقف ارضه
في مرضه على بعض ورثته فان اجاز الورثة فهو كما قالوا في الوصية لبعض ورثته والا فان كانت تخرج
من الثلث صارت الارض وقفا والا فقدر ما خرج من الثلث يصير وقفا ثم تقسم جميع غلة الوقف
ما جاز فيه الوقف وما لم يجز على فرائض الله تعالى ما دام الموقوف عليه واحدهم في الاحيا فاذا انقرضوا كلهم
تصرف غلة الارض الى الفقراء ان لم يوص الواقف الى واحد من ورثته ولو مات احد من الموقوف عليهم
من الورثة وبقي الاخرون فان الميت في قسمة الغلة ما دام الموقوف عليهم احياء كانه حي فيقسم ثم
يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لا حصة لهم من الوقف اهـ بقي لو وقفها في مرضه ثم مات عن زوجة
ولم تجز ففي البحر ينبغي ان يكون لها السدس والباقي وقف لما في وصايا البزازية لو مات عن زوجة
واوصى بكل ماله لرجل فان اجازت فالكل له والا فالسدس لها وخمسة الاسداس له لان الموصى له
ياخذ الثلث اولا بقي اربعة تاخذ الربع والثلاثة الباقية له فيحصل له خمسة من ستة اهـ ولا شك
ان الوقف في مرض الموت وصية اهـ قدر فاعتبروا الوارث الخ قال في البحر والحاصل ان المريض اذا وقف
على بعض ورثته ثم على اولادهم ثم على الفقراء فان اجاز الوارث الاخر كان الكل وقفا واتبع الشرط
والا كان الثلثان ملكا بين الورثة والثلث وقفا مع ان الوصية للبعض لا تنفذ في شيء لانه لم يتمحض
للوارث لانه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي
صار وقفا فلا يتبع الشرط ما دام الوارث حيا وانما تقسم غلة هذا الثلث على فرايض الله تعالى فاذا
انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث اهـ قدر بالنظر للغلة ولهذا الاعتبار قسموا
كالثلثين اهـ ح قدر والوصية بالنصب عطفا على قوله الوارث اي واعتبروا الوصية بالنظر للغير
وكان حق العبارة ان يقوله واعتبروا الغير بالنظر الى الوصية اي الى لزومها ح قدر وان ردوا
اي الورثة اي بقيتهم ح وكذا لو ردوا كلهم كما قدمناه عن الظهيرية قدر وان لم تنفذ للوارث الاوضح ان يقول
لعدم نفاذها للوارث ويكون علة لقوله والوصية بالنظر للغير يعني انما اعتبر الغير في لزوم الوصية
لعدم نفاذها للوارث ط قدر لانها لم تتمحض له علة لقوله واعتبروا الوصية قدر فافهم امر بالفهم لدقة
المقام ثم اعلم ان ما ذكره الش من قوله قلت الى هنا ليس هذا محله لان خروج الملك بالقضاء او بالتعليق
بالموت تفريع على قول الامام او بيان لمسئلة اجماعية كما يأتي عن النهر وما ذكره هنا معقود في مسئلة
الوقف في المرض فكان عليه ان يذكره اخر الباب عند الكلام على وقف المريض لان ذكره هنا يوهم
ان الوقف في المرض يلزم عند الامام نظيرا التعليق بالموت وليس كذلك ففي البحر عن الهداية ولو وقف
في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما
يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال اهـ والحاصل ان ما ذكره الش صحيح
من حيث الحكم لكنه على قولهما وظاهر كلامه اعتماده اما على قول الامام الذي الكلام فيه فلا في الصحيح
كما علمته من عبارة البحر والعجب ممن نقل صدر عبارة البحر المذكورة ولم ينظر تمامها فافهم ثم هذا بخلاف
ما اذا اوصى ان تكون وقفا بعد وفاته فان له الرجوع لانه وصية بعد الموت والذي يجزه في مرضه
يصير كوقف الصحة اذا برئ من مرضه فاحفظه كما في الخصاف قدر او بقوله الخ ذكر الحياة والموت
غير قيد لاغناء التأبيد عنه قال في الاسعاف لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند
عامة العلماء الا ان محمدا اشترط التسليم الى المتولي واختاره جماعة وعند الامام يكون نذرا بالصدقة
بغلة الارض ويبقى ملكه على حاله فاذا مات تورث عنه اهـ قدر فانه جائز عندهم اي عند ائمتنا الثلاثة

انتهى

ما مر

وقفا حيث لم يجيزوا
تقسم غلته كالارث
ثم بعد موت الابن
تصير كلها له

وهذا ايضا تحويل لكلام المصنف عن ظاهره اصلاحا له لان كلامه فيما يزول به الملك عند الامام قوله لكن الخ
افاد انه عند صاحبيه جائز لازم تامل قوله ولذا الرجوع اي مع الكراهة كما قدمناه عن الاسعاف
جاز من الثلث ويكون كالعبد الموصى بخدمته لانسان فالخدمة له والرقبة على ملك مالكها فلو مات
الموصى له يصير العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتوهم انقطاع الموصى لهم وهم الفقراء قوله
في هذين الامرين اي فيما اذا علقه بالموت وفيما اذا قال وقفتها في حياتي وبعد
مماتي وقد استوى الامران من حيث انهما يفيدان الخروج واللزوم بموت الواقف بخلاف الاول والرابع وهما
ما اذا حكم به حاكم او افرزه مسجدا فانهما يفيدان الخروج واللزوم في حياته بلا توقف على موته كما في شرح الملتقى
فاللزوم فيهما حالي وفي الاخرين مالي قوله لا الرجوع الظاهر ان هذا على قول الامام اما على قولهما فالظاهر انه وقف لازم لكن
ينافيه ما قدمناه في تعليقه بالموت من انه لا يكون وقفا في الصحيح بل هو وصية لازمة بعد الموت لا قبله
فله الرجوع قبله لما يلزم على جعله وقفا من جواز تعليقه والوقف لا يقبل التعليق تامل قوله ولو غير مسجل
اي محكوم به فاطلق التسجيل وهو الكتابة في السجل واراد ملزومه وهو الحكم لانه في العرف اذا حكم بشيء
كتبه في السجل قوله منظور فيه لانه في هذين الامرين لا الرجوع بلا اشتراط فقره ولا فسخ قاض على قول الامام
كما علمته وسياتي تمام الكلام على ذلك قبيل الفصل عند قول المصنف طلق القاضي بيع الوقف غير المسجل لوارث الواقف
فباع صح ولو لغيره لا قوله ولا يتم الوقف حتى شروع في شروطه على القول بلزومه كما هو الاصح واليه اشار بعد قوله لان تسليم كل شيء
ويحصل تسليمه الى الموقوف عليهم كما في الغرر تبعا عن الخانية قوله في المسجد بالافراز اي والصلاة فيه كما سياتي
وفي المقبرة بدفن واحد فصاعدا باذنه وفي السقاية بشرب واحد وفي الخان بنزول واحد من المارة لكن السقاية
التي تحتاج الى صب الماء فيها والخان الذي ينزله الحاج بمكة والغزاة بالثغر لا بد فيهما من التسليم الى المتولي
لان نزولهم يكون في السنة مرة فيحتاج الى من يقوم بمصالحه والى من يصب الماء فيها اسعاف قوله وفي غيره اي
غير المسجد ونحوه مما ذكرنا وفي القهستاني ان التسليم ليس بشرط اذا جعل الواقف نفسه قيما ولا يعتبر التسليم
للمشرف لانه حافظ لا غير اه لكن فيه ان من شرط التسليم وهو محمد لم يصحح تولية الواقف نفسه ومن صححها
وهو ابو يوسف لم يشترطه تامل قوله ويفرز اي بالقسمة وهذا الشرط وان كان مفرعا على اشتراط القبض لان
القسمة من تمامه الا انه نص عليه ايضا لان ابا يوسف لما لم يشترط التسليم اجاز وقف المشاع والخلاف فيما يقبل
القسمة اما ما لا يقبلها كالحمام والبئر والرحى فيجوز اتفاقا الا في المسجد والمقبرة لان بقاء الشركة يمنع الخلوص
لله تعالى نهر وفتح قوله فلا يجوز وقف مشاع يقسم الخ شمل ما لو استحق جزء من الارض شائع فيبطل في الباقي لان
الشيوع مقارن كما في البحر بخلاف ما لو رجع الوارث في الثلثين بعد موت الواقف في مرضه وفي المال ضيق لان
الشيوع طارئ ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع بحر عن الهداية ولو بينهما ارض وقفاها ودفعا
معا الى قيم واحد جاز اتفاقا لان المانع من الجواز عند محمد هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد ولم يوجد
ههنا لوجودهما معا منهما وكذا لو وقف كل منهما نصيبه على جهة وسلماه معا الى القيم واحد لعدم الشيوع وقت
القبض وكذا لو اختلفا في وقفهما جهة وقيما واتحد زمان تسليمهما لهما او قال كل منهما لقيمه اقبض نصيبي
مع نصيب صاحبي لانهما صارا كمتولي واحد بخلاف ما لو وقف كل واحد وحده وسلم لقيمه وحده فلا يصح
عند محمد لوجود الشيوع وقت العقد وتمكنه وقت القبض اسعاف وفيه ايضا وقفت دارا على بناتها الثلاث ثم
على الفقراء ولا مال لها غيرها ولا وارث غيرهن فالثلث وقف والثلثان ميراث لهن وهذا عند ابي يوسف خلافا لمحمد
اه اي لانه مشاع حيث لم تقسم بينهن قوله ويجعل اخره لجهة قربة لا تنقطع يعني لا بد ان ينص على التابيد عند محمد خلافا
لابي يوسف اه ح وبابه بيانه في غير المسجد اذ لا مخالفة لمحمد في لزومه بل هو موافق للامام وتمامه في الشرنبلالية قوله
هذا بيان اي ما ذكره المص تبعا للكنز وغيره من قوله ولا يتم حتى يقبض وما اشار اليه ما في النهر حيث قال فان قلت هذا مناف
لقوله اولا والملك يزول بالقضاء اذ مفاده انه لا يزول بغيره ولو توفرت هذه الشروط قلت الاولى ان يحمل ما قاله المص
مسئلة اجماعية هي ان الملك بالقضاء يزول اما اذا خلي عن القضاء فلا يزول الا بعد هذه الشروط عند محمد واختاره المص
تبعا لعامة المشايخ وعليه الفتوى وكثير من المشايخ اخذوا بقول ابي يوسف وقالوا ان عليه الفتوى ولم يرجح احد
قول الامام وبهذا التقرير اندفع ما في البحر كيف مشى اولا على قول الامام وثانيا على قول غيره وهذا مما لا ينبغي قوله وجعله ابو يوسف
يعني في المتون الموضوعة للتعليم اه قوله لانه كالصدقة اي فلا بد من القبض والافراز اه ح

كالاعتاق

نعم لا تعليق في المسئلة الثانية فاللزوم فيهما ظاهر عندهما

مطلب شروط الوقف على قولهما

وبهذا

مطلب الكلام على اشتراط التابيد

كالاعتاق فلذلك لم يشترط القبض والافراز اه ح اي فيلزم عنده بمجرد القول كالاعتاق بجامع
اسقاط الملك قال في الدرر والصحيح ان التابيد شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف
وعند محمد لا بد ان ينص عليه اه وصححه في الهداية ايضا وقال في الاسعاف لو قال وقفت ارضي هذه
على ولد زيد وذكر جماعة باعيانهم لم يصح عند ابي يوسف ايضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره
بخلاف ما اذا لم يعين لجعله اياه على الفقراء الا ترى انه فرق بين قوله موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي
فصحح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا
فلا يبقى العرف فظهر بهذا ان الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التابيد وعدمه انما هو في التنصيص عليه او على ما
يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم واما التابيد معنى فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ
اه قلت ومقتضاه ان المقيد باطل اتفاقا لكن ذكر في البزازية ان عن ابي يوسف في التابيد روايتين
الاولى انه غير شرط حتى لو قال وقفت على اولادي ولم يزد جاز الوقف واذا انقرضوا عاد الى ملكه
لو حيا والا فالى ملك الوارث والثانية انه شرط لكن ذكره غير شرط حتى تصرف الغلة بعد الاولاد
الى الفقراء اه ومقتضاه انه على الرواية الاولى يصح كل من الوقف والتقييد وعلى الثانية يصح
الوقف ويبطل التقييد لكن ذكر في البحر ان ظاهر المجتبى والخلاصة ان الروايتين عنه فيما اذا ذكر
لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط لا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه معينا اه قلت ويشهد له
ما في الذخيرة لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة فهي وقف بلا خلاف اذا لم يعين انسانا فلو عين وذكر مع لفظ
الوقف لفظ صدقة بان قال صدقة موقوفة على فلان جاز ويصرف بعده الى الفقراء ثم ذكر بعده عن المنتقى
انه يجوز ما دام فلان حيا وبعده يرجع الى ملك الواقف او الى ورثته بعده اه وفيها ايضا لو عين كوقفتها
على فلان لا يجوز اه فهذا يدل على ان الروايتين عن ابي يوسف فيما اذا ذكر لفظ صدقة مع موقوفة وعين الموقوف
عليه اما اذا لم يعين فيجوز بلا خلاف واذا افرد موقوفة وعين لا يجوز بلا خلاف خلافا لما في البزازية حيث جعل
الروايتين فيه فانه يقتضي صحة الوقف ويخالفه ايضا كلام الاسعاف وقوله في الهداية وقيل ان التابيد شرط
بالاجماع الا ان عند ابي يوسف لا يشترط ذكره لان لفظ الوقف والصدقة منبئ عنه ولهذا قال في الكتاب
وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكره شرط الخ فقوله لان لفظ الوقف والصدقة
يفيد ان الكلام في ذكرهما معا لا في ذكر لفظ الوقف فقط ويوضحه ما في الخانية لو قال صدقة موقوفة على فلان صح
ويصير تقديره صدقة موقوفة على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء الا ان غلتها تكون لفلان ما دام حيا ولو قال
موقوفة على فقراء قرابتي او على ولدي لا يصح لانهم ينقطعون فلا يتابد الوقف وبدون التابيد لا يصح الا ان جعل
اخره للفقراء فرق ابو يوسف بين قوله موقوفة على ولدي فيصح الاول لا الثاني اه اي لان الثاني ذكر مقيدا بالموقوف
عليه المعين وذلك ينافي التابيد حيث لم يصرح به ولا بما في معناه بخلاف ما اذا قال موقوفة فقط لانصرافه الى الفقراء
عرفا فهو مؤبد وكذا صدقة موقوفة على فلان فانه وان قيد بمعين لكنه مطلق لان الصدقة للفقراء فكانه قال وبعد
فلان فعلى الفقراء فيكون مؤبدا لكن اذا لم يقيد بمعين فهو مؤبد بالاطلاق فيصح عند محمد ايضا كما مر لعدم منافي
التابيد اصلا ولذا قال في الخانية لو قال موقوفة ولم يزد لا يجوز الا عند ابي يوسف ويكون وقفا على المساكين ولو
قال موقوفة صدقة او صدقة موقوفة ولم يزد جاز عند ابي يوسف ومحمد وهلال وقيل ما لم يقل اخرها للمساكين
ابدا والصحيح الجواز لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكرهم ولا انقطاع لهم فلا يحتاج الى ذكر
الابد ايضا اه فهذا صريح في ان التصريح بالصدقة تصريح بالتابيد فيجوز عندهما بلا خلاف ان لم يعين فلو عين
لم يجز عند محمد وجاز عند ابي يوسف ثم بعد انقطاعه يعود الى الفقراء كما صححه في الهداية وعليه المتون كالقدوري
والملتقى والنقاية وغيرها او يعود الى ملك الواقف او ورثته وسيذكر الشارح تصحيحه لكن نقل في الذخيرة ان هذا
القول مذكور في شرح الطحاوي وشرح السرخسي وان بعض المشايخ قالوا انه خطا قلت ويؤيده ما مر عن الاسعاف
من ان التابيد معنى شرط اتفاقا واذا عاد الى الملك لم يكن مؤبدا لا لفظا ولا معنى والحاصل انه لا خلاف عندهما
في صحة الوقف مع عدم تعيين الموقوف عليه اذا ذكر لفظ التابيد او ما في معناه كالفقراء او كلفظ صدقة موقوفة
والموقوفة لله تعالى والموقوفة على وجوه البر لانه عبارة عن الصدقة وكذا موقوفة على الجهاد او على اكفان الموتى
او حفر القبور كما في الخانية وغيرها وانه لا خلاف في بطلانه لو اقتصر على لفظ موقوفة مع التعيين كموقوفة
على زيد خلافا لما في البزازية وانما الخلاف بينهما لو اقتصر بلا تعيين او جمع مع التعيين كصدقة موقوفة على فلان

مطلب فرق ابو يوسف بين قوله موقوفة وقوله موقوفة على فلان

مطلب التابيد معنى شرط اتفاقا

وبين قوله موقوفة

فعند ابي يوسف يصح ثم يعود الى الفقرا وهو المعتمد وقيل يعود الى الملك والمراد بالمعين ما يحتمل الانقطاع كاولاد زيد او فقرا قرابة فلان وهم يحصون وفي الذخيرة عن وقف الخصاف قال جعلت هذه الارض صدقة موقوفة على فلان وولده وولد ولده واولاد اولادهم فاذا سمي من ذلك ثلاث بطون فهي وقف مؤبد الى يوم القيمة وبقي ما اذا وقف على عمارة مسجد معين فقيل يصح عند ابي يوسف لتابده مسجدا لا عند محمد وقيل يصح اتفاقا وفي البحر عن المحيط انه المختار فاغتنم تحرير هذا المحل فانك لا تجده في غير هذا الكتاب والحمد لله ملهم الصواب قوله واختلف الترجيح مع التصريح في كل منهما بان الفتوى عليه لكن في الفتح ان قول ابي يوسف اوجه عند المحققين قوله بطل اتفاقا هذا اذا شرط رجوعه بعد الوقت والا فهو باطل ايضا عند الخصاف صحيح مؤبد عند هلال كما في الاسعاف وظاهر ما في الخانية اعتماده كما في البحر ووجهه انه اذا قال صدقة موقوفة يوما او شهرا فهو مثل ما لو وقف على معين فينبغي ان يجري فيه الخلاف المار بين محمد وابي يوسف فيصح عند الثاني لان لفظ صدقة يفيد التابيد فيلغو التوقيت اما اذا شرط رجوعه اليه بعد مضي الوقت فقد ابطل التابيد فيبطل الوقف نعم ذكر في الاسعاف عن هلال انه لو قال صدقة موقوفة بعد موتي سنة يصح مؤبدا الا اذا قال فاذا مضت سنة فالوقف باطل فهو كما شرط فتصير غلة للمساكين سنة والارض ملك لورثته لانه باشتراط البطلان خرجت من الوقف المضاف فاللازم بعد الموت الى الوصية المحضة والا لم تجز اتفاقا كما حققناه قريبا ثم ان هذا قوله وعليه فلو وقف على رجل اي مقرونا بلفظ صدقة فكان عليه ان يذكره بعد كلام الخانية لا يصح بناؤه على بطلان الوقف الموقت بل هو مبني على صحته بل الاولى ذكره قبل قوله واذا وقته ليكون تفريعا على قول ابي يوسف لكنه على احدى الروايتين عنه وقد علمت انه خلاف المعتمد لمخالفته لما نص عليه محققوا المشايخ ولما في المتون من انه بعد موت الموقوف عليه يعود للفقرا لانه لو عاد للملك لم يكن الا موقتا لا لفظا ولا معنى والتابيد معنى متفق عليه في الصحيح كما مر فلذا افاد في النهر ضعف ما هنا وان نقل في الفتح عن الاجناس انه به يفتى قوله قلت وجزم في الخانية الخ استدراك على قول الدرر بطل اتفاقا وعبارة النهر ثم اقول يرد عليه اي على الدرر ما في الخانية رجل وقف داره يوما او شهرا او وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون وقفا ابدا اه قلت وعلى ما حملناه عليه كلام الدرر لا يرد ما في الخانية لان المراد به ما اذا لم يشترط رجوعه اليه بقرينة قوله ولم يزد على ذلك وبه تعلم انه لا محل لقول الشارح مطلقا لانه ليس في كلامه ما يفسر الاطلاق بل ربما يفيد انه يجوز وان شرط رجوعه اليه مع انه يبطل اتفاقا كما علمت وقد قال في الخانية عقب عبارته المذكورة ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا في قول هلال لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا فاذا كان التابيد شرطا لا يجوز موقتا اه وانما قيد بقوله في قول هلال لانه على قول الخصاف باطل مطلقا كما علمت انفا وقيد الصيغة بقوله صدقة موقوفة لانه بدون لفظ صدقة او ما يقوم مقامها لا يصح كما مر وبه يظهر ان قوله وقفا يوما ليس صيغة الوقف بل حكاية عنه وصيغته قول الواقف ارضي صدقة موقوفة ونحوه قوله فاذا تم ولزم لزومه على قول الامام باحد الامور الاربعة المارة وعندهما بمجرد القول ولكنه عند محمد لا يتم الا بالقبض والافراز والتابيد لفظا وعند ابي يوسف بالتابيد فقط ولو معنى كما علم مما مر قوله لا يملك اي لا يكون مملوكا لصاحبه ولا يملك اي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن لاقتضائهما الملك درر ويستثنى من عدم تمليكه ما لو اشترط الواقف استبداله وسياتي الكلام عليه وعلى بيع الوقف اذا افتقر الواقف ولم يكن مسجلا ويستثنى من عدم الاعارة ما لو كان دارا موقوفة للسكنى لان من له السكنى له الاعارة كما صرح به في البحر وغيره بخلاف الموقوف للاستغلال قال في الاسعاف ومن وقف دوره للاستغلال ليس له ان يسكنها احدا بلا اجر اه وفي شرح الملتقى وجاز بيع المصحف المخرق وشراء اخر بثمنه قوله فيبطل الخ لا يصح تفريعه على قوله ولا يرهن لان الكلام في رهن الوقف لا في الرهن به بل هو تفريع على قوله ولا يملك فافهم ووجهه ان الرهن حبس شيء مالي بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين والاعيان المضمونة بالمثل والقيمة حتى لو هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا حقه لو مساويا للرهن ولا يخفى ان الاستيفاء انما يتاتى فيما يمكن تمليكه والوقف لا يمكن تمليكه فلا يصح الرهن به ولانه امانة عند المستعير وهو غير مضمون قال

في الاشباه في القول في الدين معزيا الى السبكي فرع حدث في الاعصار القريبة وقف كتب شرط الواقف ان لا تعار الا برهن او لا تخرج اصلا والذي اقول في هذا ان الرهن لا يصح بها لانها غير مضمونة في يد الموقوف عليه ولا يقال لها عارية ايضا بل الاخذ لها ان كان من اهل الوقف استحق الانتفاع ويده عليها يد امانة فشرط اخذ الرهن عليها فاسد وان اعطى كان رهنا فاسدا ويكون في يد خازن الكتب امانة هذا ان اريد الرهن الشرعي وان اريد مدلوله لغة وان يكون تذكرة فيصح الشرط لانه غرض صحيح واذا لم يعلم مراد الواقف فالاقرب الحمل على اللغوي تصحيحا لكلامه وفي بعض الاوقاف يقول لا تخرج الا بتذكرة فيصح ويكون المقصود ان تجويز الواقف الانتفاع مشروط بذلك ولا نقول انها تبقى رهنا بل له اخذها ليطالبه الخازن برد الكتاب وعلى كل فلا تثبت له احكام الرهن ولا بيعه ولا بدل الكتاب الموقوف بتلفه ان لم يفرط اه ملخصا قال في الاشباه بعد نقله وقول اصحابنا لا يصح الرهن بالامانات شامل للكتب الموقوفة والرهن بالامانات باطل فاذا هلك لم يجب شيء بخلاف الرهن الفاسد فانه مضمون كالصحيح واما وجوب اتباع شرطه وحمله على المعنى اللغوي فغير بعيد اه وسياتي تمام الكلام على جواز نقل الكتب قبيل قوله ويبدا من غلته بعمارته قوله لزم اجر المثل بناء على المفتى به عند المتاخرين من ان منافع العقار تضمن اذا كان وقفا او ليتيم او معدا للاستغلال كما سياتي في الفصل عند قول المصنف يفتى بالضمان الخ وبه افتى الرملي وغيره وجزم به في الفتح اخر الباب وعلى هذا فما ذكره في القنية ايضا من انه لو سكن الدار سنين يدعي الملك ثم استحقت للوقف لا تلزمه اجرة ما مضى اه ضعيف كما جزم به في البحر لانه مبني على قول المتقدمين ووجوب الاجرة قول المتاخرين كما نص عليه في الاسعاف افاده الخير الرملي ولو بنى المشتري او غرس فسياتي حكمه عند قوله ابن المنقار في سوادة الفصل الاتي قوله ولا يقسم الا عندهما الخ اي اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم ويتهايؤن وعندهما يقسم اي اذا كانت بين الواقف والمالك واجمعوا ان الكل لو كان موقوفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط درر وهذا معنى قول المصنف الا عندهما اذا كانت بين الواقف والمالك لا الموقوف عليهم قوله ~~يقسم بينهم~~ بل يتهايؤن قال في فتاوى ابن الشلبي القسمة بطريق التهايؤ وهي التناوب في العين الموقوفة كما اذا كان الموقوف ارضا مثلا بين جماعة فتراضوا على ان كل واحد منهم ياخذ له من الارض الموقوفة قطعة معينة يزرعها لنفسه هذه السنة ثم في السنة الاخرى ياخذ كل منهم قطعة غيرها فذلك سائغ ولكنه ليس بلازم فلهم ابطاله وليس فيه تمليك في الحقيقة اذ القسمة الحقيقية ان يختص بجزء من العين الموقوفة على الدوام اه ونحوه في البحر عن الاسعاف ومقتضاه انه ليس لهم استدامة هذه القسمة بل يجب عليهم نقضها او استبدال الاماكن بعضها ببعض اذ لو استديمت صارت من القسمة الممنوعة بالاجماع لتاديها في طول الزمان الى دعوى الملكية او دعوى كل منهم او بعضهم ان ما في يده موقوف عليه بعينه ولا يخفى ما في ذلك من الضرر ثم لا يخفى ان ما قيل من ان المهاياة في الوقف لا يمكن ابطالها لانه لا يكون الابطال لقسمة والقسمة في الوقف متعذرة فهو ممنوع بل يمكن نقضها وابطالها باعادته كما كان او باستبدال الاماكن كما قلنا ولو ثبت عدم امكان ابطالها لبطل ما نقلوه من الاجماع على ان الوقف لا يقسم اي قسمة مستدامة فقد ظهر لك ان هذا الكلام ناشئ عن عدم التدبر لمخالفته للاجماع فتدبر بقي ما لو كان الموقوف دارا شرط الواقف سكناها لاولاده ونسله قال في الاسعاف تكون سكناها لهم ما بقي منهم احد فلو لم يبق الا واحد واراد ان يوجرها او ما فضل عنه منها ليس له ذلك وانما له السكنى فقط ولو كثرت اولاد الواقف وضاقت الدار عليهم ليس لهم ان يوجروها وانما تقسط سكناها على عددهم ومن مات منهم بطل ما كان له من سكناها ويكون لمن بقي منهم ولو كانوا ذكورا واناثا واراد كل من الرجال والنساء ان يسكنوا معهم

نساهم وازواجهن معهن جاز لهم ذلك ان كانت الدار ذات مقاصير وحجر يغلق على كل
واحدة باب وان كانت دارا واحدة لا يمكن ان تقسط بينهم لا يسكنها الا من جعل لهم
الواقف السكنى دون غيرهم من نساء الرجال ورجال النساء اهـ اى لان الواقف قصد
صيانتهم وسترهم فلو يسكن زوج امراة معها ولها في هذه الدار اخوات مثلا كان فيه بذلة لهن بحضور
الرجل عليهن كما في الخصاف بخلاف ما اذا كان لكل منهم حجرة لها باب يغلق فان لكل ان يسكن باهله وحشمه
وجميع من معه كما في الخصاف ايضا وقد مناه في ما سبق ان المقصورة هي الحجرة بلسان اهل الكوفة
وانه ذكر محمد فيها الواحد كسر وفي كسرة الى صحن الدار اذا كان فيها مقاصير فاخرجها من مقصورة
الى صحن الدار قطعت كل في الفتح هناك اى اذا كانت الدار عظيمة فيها بيوت كل بيت يسكنه اهل بيت
على حدتهم ويستغنون به استغناء اهل المنازل بمنازلهم عن صحن الدار وانما ينتفعون به انتفاعهم
بالسكة اهـ وهل المراد هنا بالحجرة كذلك الظاهر نعم كما يفيده قول الخصاف لكل ان يسكن في حجرة باهله وحشمه
وجميع من معه ثم قد صرح الخصاف بانه اذا لم يكن فيها حجر لا تقسم ولا يقع فيها مهاياة بينهم ونظاير هذه
لو كان فيها حجر لا تكفيهم فهي كذلك اى يسكنها المستحقون فقط دون نساء الرجال ورجال النساء ولذا
قال في الفتح بعد نقله كلام الخصاف وعن هذا تعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الآخر موضعا يكفيه لا يستوجب
اجرة حصته على الساكن بل ان احب ان يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة او زوج والا ترك المتضيق
وخرج او جلسوا معا كل في بقعة الى جنب الآخر ثم ذكر ان الخصاف لم يجعل لاحد فيها ذكر كيف وقد نقلها ابن الهمام
على الاصل المذكور اى على قولهم لو كان الكل وقفا على اربابه وارادوا القسمة لا يجوز ولهم التهايؤ اهـ لكن هذا
يشكل على قول الشارح بل يتهايؤن والتوفيق كما افاده الخير الرملي بحمل ما في الخصاف وغيره من عدم جواز القسمة
والتهايؤ على قسمة التملك جبرا وما في الشرح تبعا للاسعاف وغيره على قسمة التراضي بلا لزوم ولذا قالوا ولمن ابى
منهم بعد ذلك ابطاله **قوله** فيقسم المشاع فاذا تقاسم الواقف مع شريكه فوقع نصيبه الواقف في موضع لا يلزمه
ان يقف ثانيا لان القسمة تعيين الموقوف واذا اراد الاجتناب عن الخلاف يقف المقسوم ثانيا بحر
عن الخلاصة اى اذا لم يكن محكوما بصحته اذ بعد الحكم لم يبق خلاف وفي البحر عن الظهيرية ولو كانت له ارضون
ودور بينه وبين آخر فوقف نصيبه ثم اراد ان يقاسم شريكه ويجمع الوقف كله في ارض واحدة ودار واحدة
فانه جائز في قول ابي يوسف وهلال اهـ وفي الفتح ولو كان في القسمة فضل دراهم بان كان احد النصفين
اجود فجعل بازاء الجودة دراهم فان كان الآخذ للدراهم هو الواقف بان كان غير الموقوف هو الاحسن لا
يجوز لانه يصير بائعا بعض الوقف وان كان الآخذ شريكه بان كان نصيب الوقف احسن جاز لان الواقف
مشتر لا بائع فكانه اشترى بعض نصيب شريكه فوقفه اهـ لكن في الاسعاف وما اشتراه ملك له ولا يصير وقفا ومثله في
وكذا في البحر عن الظهيرية تأمل **قوله** ان اختلفت جهة وقفهما اى بان كان كل وقف منهما على جهة غير الجهة الاخرى لكن
هذا التقييد يخالف لما في الاسعاف حيث قال ولو وقف نصف ارضه على جهة معينة وجعل الولاية عليه لزيد في حياته
وبعد مماته ثم وقف النصف الاخر على تلك الجهة او غيرها وجعل الولاية عليه لعمرو في حياته وبعد وفاته يجوز لهما ان
يقتسما ويأخذ كل واحد منهما النصف فيكون في يده لانه لما وقف كل نصف على حدة صارا وقفين وان اتحدت
الجهة كما لو كانت لشريكين فوقفاها كذلك اهـ **قوله** فالقاضي يقسم مع الواقف اى بان يأمر رجلا بان يقاسم له طريق
اخر كما في الفتح وهو ان يبيع نصيبه لشائع من رجل ثم يقاسم المشتري ذلك منه ان احب وهذا لان الواحد لا يصلح
ان يكون مقاسِما ومقاسَما اهـ **قوله** به افتى قارئ الهداية حيث قال نعم يجوز القسمة ويفرز الوقف من الملك ويحكم
بصحتها ويجوز للورثة بيع ما صار لهم بالقسمة واذا قسم بينهم من هو عالم بالقسمة ان شاء عين جهة الوقف
وجهة الملك بقوله والاولى ان يقرع بين الجهتين نفيا للتهمة عن نفسه اهـ **قوله** فلا يقسم الوقف بين مستحقيه اجماعا
وكذا لا يجوز التهايؤ فيه جبرا كما حررناه آنفا **قوله** وبعضهم جوز ذلك هذا ضعيف لمخالفته الاجماع **قوله** لان
المهاياة انما تكون بعد الخصومة مفهومه ثبوت المهاياة بعد الخصومة في المستقبل وقد علمت انه لا مهاياة
في الوقف نعم هذا في الملك كما مر قبيل الوقف فتأمل **قوله** لزمه اجر حصة شريكه لانه لما استعد بالغلبة صار غاصبا
ومنافع الوقف مضمونة على المفتى به بخلاف المسئلة التي قبل هذه لان الساكن فيها غير غاصب كما افاده في النهر
والخير الرملي خلافا لما توهمه في البحر **قوله** ولو وقفا على سكناها اى وان كان من له السكنى ليس له الايجار كما

مطلب في قسمة الواقف مع شريكه

مطلب في جمع حصته الوقف في الاخرى كما لو جمع في واحدة جاز

مطلب لو كان في القسمة فضل دراهم من الواقف او من شريكه

مطلب اذا وقف كل نصف على حدة صارا وقفين

قدمناه عن الاسعاف لان هذا تضمين لا ايجار قصدي **قوله** بخلاف الملك المشترك اى بين بالغين
فلو احدهما يتيما وسكنه الآخر لزمه اجر حصة اليتيم **قوله** ولو معدا للاجارة لانه سكنه بتأويل ملك
كما يأتي في الغصب اهـ ح **قوله** ولو بعضه ملك وبعضه وقف جملة المبتدأ والخبر وما عطف عليها خبر كان
المقدرة بعد لو واسمها مستتر فيها عائد على المكان المستعمل المحدث عنه والواو في ولو للاغراض
يمنع الاهتداء الى طريق الصواب فافهم **قوله** ويأتي في الغصب في بعض النسخ بدون واو وعليه فهو جواب لو
الاخيرة ولكن نسخة اثباتها احسن لان غالب ما ذكرنا من مسائل الغصب يأتي في بابه وان كانت
الاخيرة لم تذكر فيه نصا لكنها معلومة لانهم نصوا هناك على تضمين منافع الوقف ولم يقيدوه بما
اذا لم يكن بعضه ملكا على انه في الغصب قال اما في الوقف اذا سكنه احدهما بالغلبة بلا اذن لزم
الآخر اهـ فقوله اذا سكنه احدهما اى احد الشريكين يشمل الشريك في الملك او في الوقف واحترز بالغلبة
عما اذا لم يجد شريكه في الوقف موضعا يسكن فيه فخرج باختياره كما مر واما اذا كانت الدار كلها وقفا فان
الساكن يلزمه اجرها ولو كان بتأويل ملك كما اذا اشتراها ثم ظهر انها وقف كما قدمنا **قوله** ويزول ملكه
عن المسجد الخ اعلم ان المسجد يخالف سائر الاوقاف في عدم اشتراط التسليم الى المتولي عند محمد
وفي منع الشيوع عند ابي يوسف وفي خروجه عن ملك الواقف عند الامام وان لم يحكم به حاكم كما في الدرر وغيره
قوله والمصلى شمل مصلى الجنازة ومصلى العيد قال بعضهم يكون مسجدا حتى اذا مات لا يورث عنه
وقال بعضهم هذا في مصلى الجنازة اما مصلى العيد لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى له حكم المسجد في صحة
الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصفوف وفيما سوى ذلك فليس له حكم المسجد وقال بعضهم
يكون مسجدا حال اداء الصلاة لا غير وهو والجبانة سواء ويجنب هذا المكان عما يجنب عنه المساجد
احتياطا اهـ خانية واسعاف والظاهر ترجيح الاول لانه في الخانية يقدم الاشهر **قوله** بالفعل اى بالصلاة
فيه ففي شرح الملتقى انه يصير مسجدا بلا خلاف ثم قال عند قول الملتقى وعند ابي يوسف يزول بمجرد القول
ولم يرد انه لا يزول بدونه لما عرفت انه يزول بالفعل ايضا بلا خلاف اهـ قلت وفي الذخيرة وبالصلاة
بجماعة يقع التسليم بلا خلاف حتى انه اذا بنى مسجدا واذن للناس بالصلاة فيه جماعة فانه يصير مسجدا
اهـ ويصح ان يراد بالفعل الافراز ويكون بيانا للشرط المتفق عليه عند الكل كما قدمناه من ان المسجد لو
كان مشاعا لا يصح اجماعا وعليه فقوله عند الثاني مرتبط بقوله المتن بقوله جعلته مسجدا وليست
الواو فيه بمعنى او فافهم لكن عنده لا بد من افرازه بطريقه ففي النهر عن القنية جعل وسط داره مسجدا و
اذن للناس بالدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم جميعا والا فلا عند ابي حنيفة
وقالا يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط كما لو آجر ارضه ولم يشترط الطريق اهـ وفي القهستاني
ولا بد من افرازه اى تمييزه عن ملكه من جميع الوجوه فلو كان العلو مسجدا والسفل حوانيت او بالعكس
لا يزول ملكه لتعلق حق العبد به كما في الكافي **تنبيه** ذكر في البحران مفاد كلام الحاوي اشتراط كون
ارض المسجد ملكا للباني اهـ لكن ذكر الطرسوسي جوازه على الارض المستاجرة اخذا من جواز وقف البناء
كما سنذكره هناك وسئل في الخيرية عمن جعل بيته مسجدا فافتى بانه لا يصح **قوله** وشرط محمد والامام الصلاة
فيه اى مع الافراز كما علمته واعلم ان الوقف انما احتيج في لزومه الى القضاء عند الامام لان لفظه لا ينبئ عن الاخراج
عن الملك بل عن الابقاء فيه ليتحصل الغلة على ملكه فيتصدق بها بخلاف قوله جعلته مسجدا فانه لا ينبئ عن
ذلك ليحتاج الى القضاء بزواله فاذا اذن بالصلاة فيه قضى العرف بزواله عن ملكه ومقتضى هذا انه لا يحتاج
الى قوله وقفت ونحوه وهو كذلك وانه لو قال وقفته مسجدا ولم يأذن بالصلاة فيه ولم يصل فيه احد انه
لا يصير مسجدا بلا حكم وهو بعيد كذا في الفتح ملخصا والقائل ان يقول اذا قال جعلته مسجدا فالعرف
قاض وماض بزواله عن ملكه ايضا غير متوقف على القضاء وهذا هو الذي ينبغي ان لا يتردد فيه نهر قلت
يلزم على هذا ان يكتفي فيه بالقول عنده وهو خلاف صريح كلامهم تامل وفي الدر المنتقى وقدم في التنوير والدرر
والوقاية وغيرها قول ابي يوسف وعلمت ارجحيته في الوقف والقضاء اهـ **قوله** بجماعة لانه لا بد من التسليم
عندهما خلافا لابي يوسف وتسليم كل شيء بحسبه ففي المقبرة بدفن واحد وفي السقاية بشربه وفي الخان
بنزوله كما في الاسعاف واشتراط الجماعة لانها المقصودة من المسجد ولذا شرط ان تكون جهرا باذان
واقامة والا لم يصر مسجدا قال الزيلعي وهذه الرواية هي الصحيحة وقال في الفتح ولو اتحد الامام والمؤذن

مطلب مسجد في احكام

وصلى فيه وحده صار مسجدا بالاتفاق لان الاداء على هذا الوجه كالجماعة قال في النهر واذا قد عرفت
ان الصلاة فيه اقيمت مقام التسليم علمت انه بالتسليم الى المتولي يكون مسجدا دونها اي دون الصلاة وهذا
هو الاصح كما في الزيلعي وغيره وفي الفتح هو الاوجه لان بالتسليم اليه يحصل تمام التسليم اليه تعالى وكذا لو سلمه
الى القاضي او نائبه كما في الاسعاف وقيل لا واختاره السرخسي اه قوله وقيل يكفي واحد لكن لو صلى الواقف
وحده فالصحيح انه لا يكفي لان الصلاة انما تشترط لاجل القبض للعامة وقبضه لنفسه لا يكفي فكذا
صلاته فتح واسعاف قوله وجعله في الخانية ظاهر الرواية وعليه المتون كالكنز والملتقى وغيرهما وقد علمت
تصحيح الاول وصححه في الخانية ايضا وعليه اقتصر في كافي الحاكم فهو ظاهر الرواية ايضا قوله ان الباني
اي المتبادر من العبارة ان المراد بالباني للمسجد اولا لكن المناسب ان يراد مريد البناء الآن وفي ط عن الهندية
مسجد مبني اراد رجل ان ينقضه ويبنيه احكم ليس له ذلك لانه لا ولاية له مضمرات الا ان يخاف ان يتهدم
ان لم يهدم تتارخانية وتاويله اذا لم يكن الباني من اهل تلك المحلة واما اهلها فلهم ان يهدموه ويجددوا
بناءه ويفرشوا الحصير ويعلقوا القناديل لكن من مالهم لا من مال المسجد الا بامر القاضي خلاصة و
يضعوا حيضان الماء للشرب والوضوء ان لم يعرف للمسجد بان فان عرف فالباني اولى وليس لورثته
منعهم من نقضه والزيادة فيه بحر ولاهل المحلة تحويل باب المسجد خانية وفي جامع الفتاوى لهم تحويل
المسجد العتيق لم يعرف بانيه وصرف ثمنه في مسجد اخر اه سائحاني قلت وفي الهندية اخر الباب الاول
من احياء الموات نقلا عن الكبرى اراد ان يحفر بيرا في مسجد من المساجد اذا لم يكن في ذلك ضرر بوجه
من الوجوه وفيه نفع من كل وجه فله ذلك كذا قال هنا وذكر في باب المسجد قبل كتاب الصلاة لا يحفر ويضمن و
الفتوى على المذكور هنا اه وقد ذكر في البحر جملة وافية من احكام المسجد فراجعه قوله واذا جعل تحته سردابا
جمعه سراديب وهو بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في الفتح وشرط في المصباح ان يكون
ضيقا نهر قوله او جعل فوقه بيتا الخ ظاهره انه لا فرق بين ان يكون البيت للمسجد او لا الا انه يؤخذ من التعليل
ان محل عدم كونه مسجدا فيما اذا لم يكن وقفا على مصالح المسجد وبه صرح في الاسعاف فقال واذا كان السرداب
او العلو لمصالح المسجد او كانا وقفا عليه صار مسجدا اه شرنبلالية قال في البحر وحاصله ان شرط كونه مسجدا
ان يكون سفله وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وان المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب
والعلو موقوفا لمصالح المسجد فهو كسرداب بيت المقدس هذا هو ظاهر الرواية وهناك روايات ضعيفة
مذكورة في الهداية اه قوله كما لو جعل الخ ظاهره انه لا خلاف فيه مع ان فيه خلافهما ايضا كما قدمناه عن الفتح
ونحوه في الهداية فكان المناسب ذكر قوله خلافا لهما بعد هذه المسئلة ليكون راجعا للمسائل الثلاث قوله
واذن للصلاة اللام للتعليل لا صلة اذن والاوضح واذن للناس بالصلاة فيه والمراد الاذن مع الصلاة
اذ لو لم يصل فيه احد لا يصح في المسجد المفرز فههنا اولى كما لا يخفى قوله اما لو تمت المسجدية اي بالقول
على المفتى به او بالصلاة فيه على قولهما ط وعبارة التتارخانية وان كان حين بناه خلى بينه وبين الناس
ثم جاء بعد ذلك يبني لا يترك اه وبه علم ان قوله في النهر واما لو تمت المسجدية ثم اراد هدم ذلك البناء فانه
لا يمكن من ذلك الخ فيه نظر لانه ليس في عبارة التتارخانية ذكر الهدم وان كان الظاهر ان الحكم كذلك قوله
ولو على جدار المسجد مع انه لم ياخذ من هواء المسجد شيئا اه ط ونقل في البحر قبله ولا يوضع الجذع
على جدار المسجد وان كان من اوقافه اه قلت وبه علم حكم ما يصنعه بعض جيران المسجد من وضع
جذوع على جداره فانه لا يحل ولو دفع الاجرة قوله ولا ان يجعل الخ هذا ابتداء عبارة البزازية والمراد
بالمستغل ان يؤجر منه شيء لاجل عمارته وبالسكنى محلها وعبارة البزازية على ما في البحر ولا مسكنا وقد رد
في الفتح ما بحثه في الخلاصة من انه لو احتاج المسجد الى نفقة تؤجر قطعة منه بقدر ما ينفق عليه بانه
غير صحيح قلت وبهذا علم ايضا حرمة احداث الخلوات في المساجد كالتي في رواق المسجد الاموي
ولا سيما مع ما يترتب على ذلك من تقذير المسجد بسبب الطبخ والغسل ونحوه ورايت تاليفا مستقلا في المنع
من ذلك قوله ولو خرب ما حوله الخ اي ولو مع بقائه عامرا وكذا لو خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس
عنه لبناء مسجد اخر قوله عند الامام والثاني فلا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد اخر سواء كانوا
يصلون فيه او لا وهو الفتوى حاوي القدسي واكثر المشايخ عليه مجتبى وهو الاوجه فتح اه بحر قال في الاسعاف
وذكر بعضهم ان قول ابي حنيفة كقول ابي يوسف وبعضهم ذكره كقول محمد قوله وعاد الى الملك عند محمد

الى مكان اخر ان تركوه بحيث لا يصلى فيه ولهم بيع مسجد عتيق

مطلب في حرمة احداث الخلوات في المساجد

مطلب فيما لو خرب المسجد او غيره

[illegible]

في الفتح

في الفتح ما معناه انه يتفرع على الخلاف المذكور ما اذا انهدم الوقف وليس له من الغلة ما يعمر به
فيرجع الى الباني او ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف لكن عند محمد انما يعود الى ملكه ما خرج
عن الانتفاع المقصود للواقف بالكلية كحانوت احترق ولا يستاجر بشيء ورباط وحوض محلة
خرب وليس له ما يعمر به واما ما كان معدا للغلة فلا يعود الى الملك الا نقضه وتبقى ساحته
وقفا تؤجر ولو بشيء قليل بخلاف الرباط ونحوه فانه موقوف للسكنى وامتنعت بانهدامه اما دار
الغلة فانها قد تخرب وتصير كوما وهي بحيث لو نقل نقضها يستاجر ارضها من يبني او يغرس ولو
بقليل فيغفل عن ذلك وتباع لواقفها مع انه لا يرجع اليه منها الا النقض واستند في ذلك للخانية
وغيرها فظهر كلامه اعتماده قوله وعن الثاني الخ جزم به في الاسعاف حيث قال ولو خرب المسجد
وما حوله وتفرق الناس عنه لا يعود الى ملك الواقف عند ابي يوسف فيباع نقضه باذن القاضي
ويصرف ثمنه الى بعض المساجد اه قوله ومثله حشيش المسجد الخ اي الحشيش الذي يفرش بدل
الحصر كما يفعل في بعض البلاد كبلاد الصعيد كما اخبرني به بعضهم قال الزيلعي وعلى هذا
حصير المسجد وحشيشه اذا استغني عنهما يرجع الى مالكه عند محمد وعند ابي يوسف ينقل الى
مسجد اخر وعلى هذا الخلاف الرباط والبئر اذا لم ينتفع بهما اه وصرح في الخانية بان الفتوى
على قول محمد قال في البحر وبه علم ان الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى قول ابي يوسف
في تابيد المسجد اه والمراد بآلات المسجد نحو القنديل والحصير بخلاف انقاضه لما قدمنا عنه قريبا من
ان الفتوى على ان المسجد لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد اخر قوله وكذا الرباط هو
الذي يبنى للفقراء بحر عن المصباح قوله الى اقرب مسجد او رباط الخ لف ونشر مرتب وظاهره انه لا يجوز
صرف وقف مسجد خرب الى حوض وعكسه وفي شرح الملتقى يصرف وقفها لاقرب مجانس لها اه ط قوله
تفريع على قولهما اي قوله فيصرف الخ مفرع على قول الامام وابي يوسف ان المسجد اذا خرب يبقى مسجدا
ابدا لكن علمت ان المفتى به قول ابي يوسف انه لا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد اخر كما مر عن الحاوي نعم
هذا التفريع انما يظهر على ما ذكره الشارح من الرواية الثانية عن ابي يوسف وقدمنا انه جزم بها في الاسعاف
وفي الخانية رباط بعيد استغنى عنه المارة وبجنبه رباط اخر قال السيد الامام ابو شجاع تصرف غلته الى
الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب واستغنى عنه اهل القرية فرفع ذلك الى القاضي فباع الخشب وصرف
الثمن الى مسجد اخر جاز وقال بعضهم يصير ميراثا وكذا حوض العامة اذا خرب اه ونقل في الذخيرة عن
شمس الائمة الحلواني انه سئل عن مسجد او حوض خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس عنه هل للقاضي ان
يصرف اوقافه الى مسجد او حوض اخر فقال نعم ومثله في البحر عن القنية وللشرنبلالي رسالة في هذه
المسئلة اعترض فيها على ما في المتن تبعا للدرر وبما مر عن الحاوي وغيره ثم قال وبذلك تعلم فتوى بعض
مشايخ عصرنا بل ومن قبلهم كالشيخ الامام امين الدين بن عبد العال والشيخ الامام احمد بن يونس
الشلبي والشيخ زين بن نجيم والشيخ محمد الوفائي فمنهم من افتى بنقل بناء المسجد ومنهم من افتى بنقله
ونقل ماله الى مسجد اخر وقد مشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوتي على القول المفتى به من عدم
نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه ثم ذكر الشرنبلالي ان الخلاف في المسجد بخلاف حوض وبئر ورباط
ودابة وسيف بثغر وقنديل وبساط وحصير مسجد فقد ذكر في التتارخانية وغيرها جواز نقلها
اه قلت لكن الفرق غير ظاهر فليتامل والذي ينبغي متابعة المشايخ المذكورين في جواز النقل بلا فرق
بين مسجد او حوض كما افتى به الامام ابو شجاع والامام الحلواني وكفى بهما قدوة ولا سيما في زماننا
فان المسجد وغيره من رباط او حوض اذا لم ينقل ياخذ انقاضه اللصوص والمتغلبون كما هو مشاهد
وكذلك اوقافه ياكلها النظار او غيرهم ويلزم من عدم النقل خراب المسجد الاخر المحتاج الى النقل
اليه وقد وقعت حادثة سئلت عنها في امير اراد ان ينقل بعض احجار مسجد خراب في سفح قاسيون
بدمشق ليبلط بها صحن الجامع الاموي فافتيت بعدم الجواز متابعة للشرنبلالي ثم بلغني ان بعض
المتغلبين اخذ تلك الاحجار لنفسه فندمت على ما افتيت به ثم رايت الآن في الذخيرة قال
وفي فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام عن اهل قرية رحلوا وتداعى مسجدها الى الخراب وبعض المتغلبة
يستولون على خشبه وينقلونه الى دورهم هل لواحد لاهل المحلة ان يبيع الخشب بامر القاضي

مطلب في نقل انقاض المسجد ونحوه

ويمكن التمثيل ليصرف الى بعض المساجد والى هذا المسجد قال نعم وحكي انه وقع مثله في زمن سيدنا الامام الاجل في رباط في بعض الطرق خرب ولا ينتفع المارة به وله اوقاف عامرة فسئل هل يجوز نقلها الى رباط اخر ينتفع الناس به قال نعم لان الواقف غرضه انتفاع المارة ويحصل ذلك بالثاني اهـ قوله فلو قبله اي قبل التسجيل الذي هو الحكم بالمجرد التسليم الذي صدر العبارة لكن هذا انما يظهر على قول الامام بعدم لزوم الوقف قبل الحكم ولذا لم يذكر التسجيل في الخانية حيث قال وقف ضيعة في صحته على الفقراء واخرجها من يده الى المتولي ثم قال لوصيته عند الموت اعط من غلتها لفلان كذا ولفلان كذا فجعله لاولئك باطل لانها صارت للفقراء اولا فلا يملك ابطال حقهم الا اذا شرط في الوقف ان يصرف غلتها الى من شاء اهـ والمراد ببطلانه انه لا يكون حقا لازما لفلان في غلة الوقف فلو كان فلان فقيرا لا يلزم اعطاؤه بل له ان يعطي غيره قوله لكن سيجيء اي اخر الفصل الاتي وفيه كلام سيأتي قوله اتحد الواقف والجهة بان وقف وقفين على المسجد احدهما على العمارة والاخر الى امامه ومؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلة المرسوم للحاكم الدين ان يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤذن باستصواب اهل الصلاح من اهل المحلة ان كان الواقف متحدا لان غرضه احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا بحر عن البزازية وظاهره اختصاص ذلك بالقاضي دون الناظر قوله بسبب خراب وقف احدهما اي خراب اماكن احد الوقفين قوله بان بنى رجلان مسجدين الظاهر ان هذا من اختلافهما معا اما اختلاف الواقف فقط فيما اذا وقف رجلان وقفين على مسجد قوله لا يجوز له ذلك اي الصرف المذكور لكن نقل في البحر بعد هذا عن الولوالجية مسجد له اوقاف مختلفة لا بأس للقيم ان يخلط غلتها كلها وان خرب حانوت منها فلا بأس بعمارته من غلة حانوت اخر لان الكل للمسجد ولو كان مختلفا لان المعنى يجمعهما اهـ ومثله في البزازية تأمل تنبيه قال الخير الرملي اقول ومن اختلاف الجهة ما اذا كان الوقف منزلين احدهما للسكنى والاخر للاستغلال فلا يصرف احدهما للاخر وهي واقعة الفتوى اهـ قوله ولو وقف العقار ببقره واكرته هو الارض مبنية او غير مبنية فتح وفي القاموس هو الضيعة وهو المناسب لقوله ببقره والحرث اهـ والاكرة الحراثون من اكرت الارض حرثتها واسم الفاعل اكار للمبالغة مصباح والمراد انهم كانوا عبيده صح وقفهم تبعا للارض وكذا الات الحراثة كما في البحر قوله صح استحسانا لانه قد يثبت من الحكم تبعا ما لا يثبت مقصودا كالشرب في البيع والبناء في الوقف وهذا قول ابي يوسف ومحمد معه لانه اجازه افراد بعض المنقول بالوقف فالتبع اولى قال في الاسعاف ويدخل في وقف الارض ما فيها من الشجر والبناء دون الزرع والثمرة كما في البيع ويدخل ايضا الشرب والطريق كالاجارة ولو جعلها مقبرة وفيها اشجار عظام وابنية لا تدخل ولو زاد في وقف الارض بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال لا تدخل قياسا وفي الاستحسان يلزمه التصدق بها على وجه النذر لا الوقف وذكر الناطقي اذا قال بحقوقها تدخل في الوقف وهذا اولى خصوصا اذا زاد بجميع ما فيها ومنها ولو وقف دارا بجميع ما فيها وفيها حمامات يطرن او بيتا وفيه كوارات عسل يدخل الحمام والنحل تبعا للدار والعسل كما لو وقف ضيعة وذكر ما فيها من العبيد والدواليب والات الحراثة اهـ ملخصا وقوله وذكر ما فيها الخ يفيد عدم الدخول بلا ذكره وبه صرح في الفتح وقد اختصر في البحر عبارة الاسعاف اختصارا مخلا تنبيه لم يذكر المص لصحة الوقف اشتراط تحديد العقار لان الشرط كونه معلوما وقول الفتح اذا كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء بشهرتها عن تحديدها اهـ ظاهره اشتراط التحديد ولا يخفى ما فيه بل ذلك شرط لقبول الشهادة بوقفيتها وتمامه في البحر وقال في انفع الوسائل بعد ما قسم مسئلة التحديد الى سبعة صور والصورة الثالثة اي ما لو لم يحددها اصلا وهم لا يعرفونها فقال الخصاف فيها الوقف باطل الا ان تكون مشهورة وقال هلال الشهادة باطلة ولا شك ان الاول يحتاج الى تاويل بمعنى ان الشهادة

باطلة

مطلب في وقف المنقول تبعا للعقار

مطلب لا بد من التحديد في وقف العقار

باطلة كما قال هلال وغيره ولا يجوز العمل بظاهره لان الوقف لا يشترط لصحته التحديد في نفس الامر ولا يجوز الحكم ببطلانه بمجرد قول الشهود لم يحددها لنا ولا نعرفها بلا هي مشهورة اهـ ملخصا قوله وجاز وقف القن على مصالح الرباط ظاهره جوازه وقفه مستقلا ويؤيده انه ذكره في الفتح عن الخلاصة في مسائل وقف المنقول الذي جرى فيه التعامل فكان ينبغي للشارح ذكره بعد قول المص ومنقول فيه تعامل لئلا يتوهم ان المراد انه وقفه تبعا للرباط كما توهم في البحر حيث قال واما وقف العبيد تبعا للمدرسة والرباط فيأتي انه جوزه بعض المشايخ اهـ مع انه فيما سيأتي انما ذكرها في الفتح عن الخلاصة قوله ونفقته اي وان لم يشرطها الواقف وفي الاسعاف لو شرطها من الغلة ثم مرض بعضهم فاستحقها ان شرطها اجراها عليهم ما داموا احياء وان قال العاملين لا يجري شيء على من تعطل عن العمل ولو باع العاجز ويشتري بثمنه عبدا مكانه جاز اهـ وقال في موضع اخر وكذلك الدواليب يبيعها ويشتري بثمنها ما هو اصلح للوقف قوله وجنايته في مال الواقف وعلى المتولي ما هو الاصلح من الدفع او الفداء ولو فداه باكثر من ارش الجناية كان متطوعا في الزائد فيضمنه من ماله وان فداه اهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل اسعاف قوله لا قود فيه كأن وجهه ان في القود ضرر الوقف بفوات البدل اهـ ح والظاهر ان محل ما ذكر فيما اذا رضي القاتل بدفع البدل اما اذا لم يرض الا بتسليم نفسه للقصاص فانه لا يجبر لان القصاص عندنا هو الاصل ط قوله بل يجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشتري به المتولي عبدا ويصير وقفا كما لو قتل المدبر خطأ واخذ مولاه قيمته فانه يشتري بها عبدا ويصير مدبرا وقد صرح به في الذخيرة عن الخصاف فتح قوله كما صح وقف مشاع قضي بجوازه ويصير بالقضاء متفقا عليه والخلاف في وقف المشاع مبني على اشتراط التسليم وعدمه لان القسمة من تمامه فابو يوسف اجازه لانه لم يشترط التسليم ومحمد لم يجزه لاشتراطه التسليم كما مر عند قوله ويفرز وقدمنا ان محل الخلاف فيما يقبل القسمة بخلاف ما لا يقبلها فيجوز اتفاقا الا في المسجد والمقبرة وقدمنا بعض فروع ذلك قوله لانه مجتهد فيه اي يسوغ فيه الاجتهاد لعدم مخالفته لنص او اجماع قوله فللحنفي المقلد الخ افاد ان المراد بقوله قضي بجوازه ما يشمل قضاء الحنفي وانما خصه بالتفريع لئلا يتوهم ان المراد من مذهب اخر لان امام مذهبنا غير قائل به لكن لما كان قول اصحابه غير خارج عن مذهبه صح حكم مقلده به ولذا قال في الدرر من كتاب القضاء عند الكلام على قضاء القاضي بخلاف مذهبه ان المراد بخلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي واما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه اهـ فقد افاد ان اقوال اصحاب الامام غير خارجة عن مذهبه فقد نقل عنهم انهم ما قالوا قولا الا هو مروي عن الامام كما اوضحت ذلك في شرح منظومتي في رسم المفتي وبهذا يرتفع الاشكال المشهور الذي ذكره الامام الطرسوسي في انفع الوسائل والعلامة ابن الشلبي في فتاواه وهو ان وقف الانسان على نفسه اجازه ابو يوسف ومنعه محمد كما سيأتي ووقف المنقول كالبناء بدون ارض والكتب والمصحف منعه ابو يوسف واجازه محمد فوقف المنقول على النفس لا يقول به واحد منهما فيكون الحكم به ملفقا من قولين والحكم الملفق باطل بالاجماع كما مر اول الكتاب وبه يندفع ما اجاب به الطرسوسي من انه في منية المفتي افاد جواز الحكم الملفق وتمام ذلك مبسوط في كتابنا تنقيح الحامدية في الباب الاول من الوقف قوله لاختلاف الترجيح فان كلا من قول ابي يوسف وقول محمد صحح بلفظ الفتوى كما مر قوله قولان مصححان اي وقد تساويا في لفظ التصحيح والا فالاولى الاخذ بما هو اكد في التصحيح كما لو كان احدهما بلفظ الصحيح والاخر بلفظ عليه الفتوى فان الثاني اقوى وكذا لو كان احدهما في المتون او كان ظاهر الرواية او كان عليه الاكثر او كان هو الارفق بالناس فانه اذا صحح هو ومقابله كان الاخذ به اولى كما قدمناه في اول الكتاب قوله باحدهما اي باي واحد منهما اراد لكن اذا قضى باحدهما في حادثة ليس له القضاء فيها بالقول الاخر نعم يقضي به في حادثة غيرها وكذا المفتي وينبغي ان يكون مطمح نظره الى ما هو الارفق والاصلح وهذا معنى قولهم ان المفتي يفتي بما يقع عنده من المصلحة اي المصلحة الدينية لا المصلحة الدنيوية قوله كل منقول قصدا اما تبعا للعقار فهو جائز بلا خلاف عندهما كما مر كما لا خلاف في صحة وقف السلاح والكراع اي الخيل للاثار المشهورة والخلاف فيما سوى ذلك فعند ابي يوسف لا يجوز وعند محمد يجوز ما فيه تعامل من المنقولات واختاره اكثر فقهاء الامصار كما في الهداية وهو الصحيح كما في الاسعاف وهو قول اكثر المشايخ كما في الظهيرية لان القياس قد يترك بالتعامل ونقل في المجتبى عن السير جواز وقف المنقول

والالات م

مطلب في وقف مشاع قضي

مطلب في وقف المنقول على النفس

احدهما م

مطلب في وقف المنقول قصدا

مطلقا عند محمد واذا جرى فيها التعامل عند ابي يوسف وتمامه في البحر والمشهور الاول قوله وقدوم بفتح اوله
وضم ثانيه مخففا ومثقلا قوله بل ودراهم ودنانير عزاه في الخلاصة الى الانصاري وكان من اصحاب زفر وعزاه
في الخانية الى زفر حيث قال وعن زفر الخ بنا اليه وقال المص في المنح ولما جرى التعامل في زماننا في البلاد الرومية
وغيرها في وقف الدراهم والدنانير دخلت تحت قول محمد المفتى به في وقف كل منقول فيه تعامل كما لا يخفى
فلا يحتاج على هذا الى تخصيص القول بجواز وقفها بمذهب الامام زفر من رواية الانصاري والله تعالى اعلم
وقد افتى مولانا صاحب البحر بجواز وقفها ولم يحك خلافا اه ما في المنح قال الرملي لكن في الحاقها بمنقول فيه
تعامل نظر اذ هي مما لا ينتفع بها مع بقاء عينها على ملك الواقف وافتاء صاحب البحر بجواز وقفها بلا حكاية
خلاف لا يدل على انه داخل تحت قول محمد المفتى به في وقف منقول فيه تعامل لاحتمال انه اختار قول زفر
وافتى به وما استدل به في المنح من مسئلة البقرة الاتية ممنوع بما قلنا اذ ينتفع بلبنها وسمنها مع بقاء عينها
لكن اذا حكم به حاكم ارتفع الخلاف اه ملخصا قلت ان الدراهم لا تتعين بالتعيين فهي وان كانت لا ينتفع بها
مع بقاء عينها لكن بدلها قائم مقامها لعدم تعينها فكانها باقية ولا شك في كونها من المنقول فحيث جرى فيها
تعامل دخلت فيما اجازه محمد ولهذا لما مثل محمد باشياء جرى فيها التعامل في زمانه قال في الفتح ان بعض المشايخ
زادوا اشياء من المنقول على ما ذكره محمد لما رأوا جريان التعامل فيها وذكر منها مسئلة البقرة الاتية ومسئلة الدراهم
والمكيل حيث قال في الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابناء السبيل قال ان كان
ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون جائزا وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن
وقف الدراهم او ما يكال او ما يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق
بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال او يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربة او بضاعة قال فعلى هذا القياس
اذا وقف كرا من الحنطة على شرط ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لانفسهم ثم يوخذ منهم بعد الادراك
قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ابدا على هذا السبيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا
كثير في الري وناحية دوماوند اه وبهذا ظهر صحة ما ذكره المص من الحاقها بالمنقول المتعارف على قول
محمد المفتى به وانما خصوها بالنقل عن زفر لانها لم تكن متعارفة اذ ذاك ولانه هو الذي قال بها ابتداء
قال في النهر ومقتضى ما مر عن محمد عدم جواز ذلك اي وقف الحنطة في الاقطار المصرية لعدم تعارفه
بالكلية نعم وقف الدراهم والدنانير تعورف في الديار الرومية اه قوله ومكيل معطوف على قوله
ودراهم قوله ويدفع ثمنه مضاربة او بضاعة وكذا يفعل في وقف الدراهم والدنانير وما خرج من الربح يتصدق
به في جهة الوقف وهذا هو المراد في قول الفتح عن الخلاصة ثم يتصدق بها فهو على تقدير مضاف اي بربحها
وعبارة الاسعاف ثم يتصدق بالفضل قوله فعلى هذا اي القول بصحة وقف المكيل قوله وجنازة بالفتح
وثياب بها ما يغطى به الميت وهو في النعش ط قوله لان التعامل يترك به القياس فان القياس عدم صحة
وقف المنقول لان من شرط الوقف التابيد والمنقول لا يدوم والتعامل كما في البحر عن التحرير هو الاكثر
استعمالا وفي شرح البيري عن المبسوط ان الثابت بالعرف كالثابت بالنص اه وتمام تحقيق ذلك في رسالتنا
المسماة نشر العرف في بناء بعض الاحكام على العرف وظاهر ما مر في مسئلة البقرة اعتبار العرف الحادث
فلا يلزم كونه من عهد الصحابة وكذا هو ظاهر ما قدمناه انفا من زيادة بعض المشايخ اشياء جرى التعامل فيها
وعلى هذا فالظاهر اعتبار العرف في الموضع او الزمان الذي اشتهر فيه دون غيره فوقف الدراهم متعارف في
بلاد الروم دون بلادنا ووقف الفاس والقدوم كان متعارفا في زمن المتقدمين ولم نسمع به في زماننا
فالظاهر انه لا يصح الان ولئن وجد نادرا لا يعتبر لما علمت من ان التعامل هو الاكثر استعمالا قوله في الحديث
الخ رواه احمد في كتاب السنة ووهم من عزاه للمسند من حديث ابي وائل عن ابن مسعود وهو موقوف
وتمامه في حاشية الحموي عن المقاصد الحسنة للسخاوي قوله ومتاع ما يتمتع به فهو عطف عام على خاص
فيشمل ما يستعمل في البيت من اثاث المنزل كفراش وبساط وحصير لغير مسجد والاواني والقدور ونحو
نعم وقف الاواني من النحاس ونص المتقدمون على وقف الاواني والقدور المحتاج اليها في غسل الموتى
قوله وهذا اي جواز وقف المنقول المتعارف قوله والحق في البحر السفينة بالمتاع اي فلا يصح لكن قال في

مطلب في وقف الدراهم والدنانير

مطلب في التعامل والعرف

الفاس

مشايخنا

مشايخنا كما يحكى انهم تعاملوا وقفها فلا تردد في صحته اه وكانه حادثة بعد صاحب البحر والحق
في المنح وقف البناء بدون الارض وكذا وقف الاشجار بدون الارض لانه منقول فيه تعامل وتمامه في الدر
المنتقى وسياتي عند قول المص بنى على ارض الخ قوله جاز وقف الاكسية الخ قلت وفي زماننا قد وقف بعض
المتولين على المؤذنين الفراء شتاء ليلا فينبغي الجواز سيما على ما مر عن الزاهدي فتدبر شرح الملتقى اي
ما ذكره الزاهدي في المجتبى من جواز وقف المنقول مطلقا عند محمد ولا يخفى ان هذا في وقف الاكسية
اما لو وقف عقارا وشرط ان يشترى من ريعه اكسية للفقراء او المؤذنين فلا كلام فيه كما افاده ط قوله
ان يحصون جاز هذا الشرط مبني على ما ذكره شمس الائمة من الضابط وهو انه اذا ذكر للوقف مصرفا لابد ان يكون
فيهم تنصيص على الحاجة حقيقة كالفقراء او استعمالا بين الناس كاليتامى والزمنى لان الغالب فيهم الفقر فيصح للاغنياء والفقراء
منهم ان كانوا يحصون والا فللفقراء منهم فقط ومتى ذكر مصرفا يستوي فيه الاغنياء والفقراء فان كانوا يحصون صح باعتبار
اعيانهم والا بطل وروي عن محمد ان ما لا يحصى عشرة وعن ابي يوسف مائة وهو المأخوذ به عند البعض وقيل
اربعون وقيل ثمانون والفتوى انه مفوض الى راي الحاكم اسعاف وبحر قوله وان وقف على المسجد جاز ظاهره انه
لا يشترط فيه كون اهله ممن يحصون لانه وقف على المسجد لا على اهله كما هو متبادر من المقابلة ولعل وجهه
انه يشبه كالتنصيص على التابيد بمنزلة الوقف على عمارة مسجد معين فانه يصح في المختار لتابيد مسجد
كما قدمناه عند قوله ويجعل اخره لجهة قربة لا تنقطع قوله ولا يكون محصورا على هذا المسجد هذا ذكره في الخلاصة
بقوله وفي موضع اخر لا يكون الخ اي وذكر في كتاب اخر فهو قول اخر مقابل لقوله ويقرأ فيه فان ظاهره انه يكون
مقصورا على ذلك المسجد وهذا هو الظاهر حيث كان الواقف عين ذلك المسجد كما فعل صاحب الدرر حيث
نقل العبارة عن الخلاصة واسقط منها قوله وفي موضع اخر غير مناسب لايهامه انه من تتمة ما قبله الا ان يكون
قد فهم ان قوله ويقرأ فيه محمول على الاولوية فيكون ما في موضع اخر غير مخالف له تامل لكن في القنية سبل مصحفا
في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك ان يدفعه الى اخر من غير اهل تلك المحلة للقراءة قال في النهر وهذا يوافق
القول الاول لا ما ذكر في موضع اخر اه فهذا يفيد انهما قولان متغايران خلافا لما فهمه في الدرر وتبعه المص قوله
وبه عرف حكم الخ الحكم هو ما بينه بعد بقوله فان وقفها الخ قوله لم يجز نقلها ولا سيما اذا كان الناقل ليس
منهم نهر ومفاده انه عين مكانها بان بنى مدرسة وعين وضع الكتب فيها لانتفاع سكانها قوله وان على طلبة
العلم الخ ظاهره صحة الوقف عليهم لان الغالب فيهم الفقر كما علم من الضابط المار انفا وفي البحر قال شمس الائمة
فعلى هذا اذا وقف على طلبة العلم في بلدة كذا يجوز لان الفقر غالب فيهم فكان الاسم منبئا عن الحاجة ثم ذكر
الضابط المار قلت ومقتضاه انهم اذا كانوا لا يحصون يختص بفقرائهم فعلى هذا وقف المصحف على
المسجد والكتب في المدارس لا يحل لغير فقير وهو خلاف المتبادر ومن عبارة الخلاصة والقنية في المصحف
وقد يقال ان هذا مما يستوي في الانتفاع به الغني والفقير كما سياتي من انه لو وقف على ثلاثة اوجه منها ما يستوي
فيه الفريقان كرباط وخان ومقابر وسقاية وعلله في الهداية بان اهل العرف يريدون فيه التسوية بينهم
ولان الحاجة داعية وهنا كذلك فان واقف الكتب يقصد نفع الفريقين ولانه ليس كل غني يجد كل كتاب
يريده خصوصا وقت الحاجة اليه قوله ففي جواز النقل تردد الذي تحصل من كلامه انه اذا وقف كتبا وعين موضعها
فان وقفها على اهل ذلك الموضع لم يجز نقلها منه لا لهم ولا لغيرهم وظاهره انه لا يحل لغيرهم الانتفاع بها وان
وقفها على طلبة العلم فلكل طالب الانتفاع بها في محلها واما نقلها منه ففيه تردد ناشئ مما قدمه عن الخلاصة
من حكاية القولين من انه لو وقف المصحف على المسجد اي بلا تعيين اهله قيل يقرأ فيه اي يختص باهل
المسجد ومن يتردد اليه وقيل لا يختص به اي فيجوز نقله الى غيره وقد علمت تقوية القول الاول بما مر عن القنية وبقي
ما لو عمم الواقف على طلبة العلم لكنه شرط ان لا يخرج من المسجد او المدرسة كما هو العادة وقدمنا عند قوله ولا
يرهن عن الاشباه انه لو شرط ان لا يخرج الا برهن لا يعتد وجوب اتباع شرطه وحمل الرهن على المعنى اللغوي
تبعا لما قاله السبكي ويؤيده ما قدمناه قبيل قوله والملك يزول عن الفتح من قوله ان شرائط الواقف معتبرة
اذا لم تخالف الشرع وهو مالك فله ان يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية وله ان يخص صنفا من الفقراء وكذا
سياتي في فروع الفصل الاول ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع اي في المفهوم والدلالة ووجوب العمل به قلت
لكن لا يخفى ان هذا اذا علم ان الواقف نفسه شرط ذلك حقيقة اما مجرد كتابة ذلك على ظهر الكتب كما هو العادة فلا
يثبت به الشرط وقد اخبرني بعض قوام مدرسة ان واقفها كتب ذلك ليجعل حيلة لمنع اعارة من يخشى منه

مطلب متى ذكر للوقف مصرفا لا بد ان يكون فيهم تنصيص على الحاجة

مطلب في حكم الوقف على طلبة العلم

مطلب في نقل كتب الوقف من محلها

الضياع والدسيجان اه قوله ويبدأ من غلته بعمارته اى قبل الصرف الى المستحقين قال القهستاني
العمارة بالكسر مصدر او اسم ما يعمر به المكان بان يصرف الى الموقوف عليه حتى يبقى على ما كان عليه
دون الزيادة ان لم يشترط ذلك كما في الزاهدي وغيره فلو كان الوقف شجرا يخاف هلاكه
كان له ان يشتري من غلته فصيلا فيغرسه لان الشجر يفسد على امتداد الزمان وكذا اذا كانت
الارض سبخة لا ينبت فيها شيء كان له ان يصلحها كما في المحيط اه ومثله في الخانية وغيرها
ودخل في ذلك دفع المرصد الذي على الدار فانه مقدم على الدفع للمستحقين كما في فتاوى تلميذ
الشارح المرحوم الشيخ اسمعيل وهذه فائدة جليلة قل من تنبه لها لان المرصد دين على الوقف
لضرورة تعميره فاذا وجد في الوقف مال ولو في كل سنة شيء حتى تتخلص رقبة الوقف ويصير
يوجر باجرة مثله لزم الناظر ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وذكر في البحر ان كون
التعمير من غلة الوقف اذا لم يكن الخراب بصنع احد ولذا قال في الولوالجية رجل اجر دار الوقف
فجعل المستاجر رواقها مربطا للدواب وخربها يضمن لانه فعل بغير اذن اه تنبيه لو كان الوقف
على معين فالعمارة في ماله كما سياتي بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فان خرب يبني كذلك
ولا تجوز الزيادة بلا رضاه ولو كان على الفقراء فكذلك وعند البعض تجوز والاول اصح بحر
وبه علم ان عمارة الوقف زيادة على ما في زمن الواقف لا تجوز بلا رضى المستحقين وظاهر قوله بقدر
ما يبقى الخ منع البياض والحمرة على الحيطان من مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وانه فعله
منع بحر قوله ثم ما هو اقرب لعمارته الخ اى فان انتهت عمارته وفضل من الغلة شيء يبدأ بما هو اقرب
للعمارة وهو عمارته المعنوية التي هي قيام شعائره قال في الحاوي القدسي والذي يبدأ به من ارتفاع
الوقف اى من غلته عمارته شرط الواقف او لا ثم ما هو اقرب الى العمارة واعم للمصلحة كالامام للمسجد
والمدرس للمدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى اخر المصالح هذا اذا
لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه بعد عمارة البناء اه قال في البحر والسراج
بالكسر القناديل ومراده مع زيتها والبساط بالكسر ايضا الحصير ويلحق بهما معلوم خادمهما وهو الوقاد
والفراش فيقدمان وقوله الى اخر المصالح اى مصالح المسجد يدخل فيه المؤذن والناظر ويدخل
تحت الامام الخطيب لانه امام الجامع اه ملخصا ثم لا يخفى ان تعبير الحاوي بثم يفيد تقديم العمارة
على الجميع كما هو اطلاق المتون فيصرف اليهم الفاضل عنها خلافا لما يوهمه كلام البحر نعم كلام الفتح
الاتي يفيد المشاركة وياتي بيانه قوله بقدر كفايتهم اى لا بقدر استحقاقهم المشروط لهم والظاهر
ان قول الحاوي هذا اذا لم يكن معينا الخ راجع اليه كما فهمه في شرح الملتقى وقال اى فرض المسئلة فيما
اذا كان الوقف على جملة المستحقين بلا تعيين قدر لكل فلو عين فلا ينبغي جعل الحكم كذلك اه اى
بل يصرف لكل منهم القدر الذي عينه الواقف ثم قال في شرح الملتقى ويمكن ان يقال لا فرق بين
التعيين وعدمه لان الصرف الى ما هو قريب من العمارة كالعمارة وهي مقدمة مطلقا وبتقديمها تجوز
مخالفة شرط الواقف في سبعة مسائل منها الامام لو شرط له ما لا يكفيه يخالف شرطه اه قلت وهذا ماخوذ
من البحر حيث قال والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمهما اى الامام والمدرس عند شرط الواقف انه اذا
ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالحصة وان هذا الشرط لا يعتبر اه والحاصل ان الوجه يقتضي
ان ما كان قريبا من العمارة يلحق بها في التقديم على بقية المستحقين وان شرط الواقف قسمة الريع
على الجميع بالحصة او جعل لكل قدرا وكان ما قدره للامام ونحوه لا يكفيه فيعطى قدر الكفاية لئلا
يلزم تعطيل المسجد فيقدم اولا العمارة الضرورية ثم الاهم فالاهم من المصالح والشعائر بقدر
ما يقوم به الحال فان فضل شيء يعطى لبقية المستحقين اذ لا شك ان مراد الواقف انتظام حال
مسجده او مدرسته لا مجرد انتفاع اهل الوقف وان لزم تعطيله خلافا لما يوهمه كلام الحاوي
المذكور لكن يمكن ارجاع المشاركة في قول الحاوي هذا اذا لم يكن معينا الخ الى صدر عبارته يعني
ان الصرف الى ما هو اقرب الى العمارة كالامام ونحوه انما هو فيما اذا لم يكن الوقف معينا
على جماعة معلومين كالمسجد والمدرسة اما لو كان معينا كالدار الموقوفة على الذرية او الفقراء قوله
فانه بعد العمارة يصرف الريع الى ما عينه الواقف بلا تقديم لاحد على احد فاغتنم هذا التحرير

مطلب يبدأ من غلة الوقف بعمارته

مطلب دفع المرصد مقدم على الدفع للمستحقين

مطلب كون التعمير من الغلة اذا لم يكن الخراب بصنع احد

مطلب الوقف على عمارة الوقف على الصفة التي وقفه

كذلك

كذلك اى بقدر الكفاية لا بقدر الشرط واما قوله الاتي فيعطى المشروط وقوله فلهم اجرة عملهم
فياتي الكلام فيه قوله لثبوته اقتضاء لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقى دائمة الا بالعمارة
فيثبت شرط العمارة اقتضاء بحر ومثلها ما هو قريب منها كما قررناه انفا قوله وتقطع الجهات اى تمنع
من الصرف اليها وعبارة الفتح وتقطع الجهات الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف
قدم اه اى ان من يخاف بقطعه ضرر بين كالامام ونحوه يقدم اى على بقية المستحقين ممن ليس في
قطعهم ضرر بين لا على العمارة فافهم الا ان يكون المراد العمارة الغير الضرورية فان الامام يقدم عليها ويحتمل
ان المراد من قوله قدم انه لا يقطع بقرينة صدر العبارة لكن يصير مفاده ان من في قطعه ضرر بين
يساوي العمارة فيصرف اليها واليه وهو خلاف المفاد من التعبير بثم في عبارة الحاوي كما مر فاما
ان يراد بثم معنى الواو كما هو مفاد كلام البحر او يراد بالعمارة فيما مر الضرورية كرفع سقف ما
فيصرف الريع اليها اولا كما هو مفاد المتون ثم الفاضل الى الجهات الضرورية كرفع سقف وجدار
كالشاد والجابي وخازن الكتب ونحوهم ويراد بما في الفتح العمارة الغير الضرورية الاهم فالاهم دون غيرها
الضرورية فتقدم الجهات الضرورية عليها او تشاركها اذا كان الريع يفي كلا منهما وتقدم الجهات
قطع الكل للعمارة الضرورية قدمت على جميع الجهات اذ ليس من النظر خراب المسجد لاجل امام ومؤذن ثم لا يخفى ان لو احتيج
ان الترتيب المستفاد من عبارة الحاوي بالنظر الى تقديم العمارة الضرورية على جميع الجهات والمستفاد
من عبارة الفتح بالنظر الى غير الضرورية واذا كان في الريع زيادة على الضرورية ثم رايت في حاشية الاشباه
التصريح بما قلته في عبارة الحاوي على ما قلنا قوله فيعطى المشروط لهم برفع المشروط نائب فاعل يعطى وفي بعض النسخ
فيعطوا بالجزم بحذف النون عطفا على تقدموا ونصب المشروط مفعولا ثانيا واعترض بان ما ذكره تابعا للنهر
وهو خلاف ما مر من انهم يعطون بقدر كفايتهم وخلاف ما في البحر من اخذ قدر الاجرة قلت لا يخفى
عليك ان قول الفتح الاتي وتقطع الجهات الخ معناه ان من يخاف بقطعه ضرر بين لا يقطع معلومه المشروط له
بل يقدم وياخذه بخلاف غيره من المستحقين كالناظر والشاد والمباشر ونحو ذلك فانه يقطع ولا يعطى شيئا
الا اذا عمل زمن العمارة فله قدر اجرته فقط لا المشروط فانه في الفتح قال بعد قوله قدم واما الناظر فان كان
المشروط له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا ان يعمل كالفاعل والبناء ونحوهما فياخذ
قدر اجرته وان لم يعمل لا ياخذ شيئا اه ولهذا قال في النهر وافاد في البحر ان مما يخاف بقطعه الضرر البين الامام والخطيب
فيعطيان المشروط لهما اما المباشر والشاد اذا عملا زمن العمارة فانما يستحقان بقدر اجرة عملهما لا المشروط اه
لكن الظاهر ان قوله وافاد في البحر فانه خلاف هذا لانه بعد ما ذكر كلام الفتح قال فظاهره ان من عمل من المستحقين زمن
العمارة ياخذ قدر اجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط
زمن العمارة فعلى هذا اذا عمل المباشر والشاد زمن العمارة يعطيان بقدر اجرة عملهما فقط واما من في قطعه
ضرر بين فانه لا يعطى شيئا اصلا زمن العمارة اه وانت خبير بان ما نسبه الى ظاهر الفتح خلاف الظاهر فان ظاهر الفتح
ان من لا يقطع يعطى المشروط لا الاجر ومن يقطع وهو من ليس في قطعه ضرر بين لا يعطى ثم ذكر ان الناظر ممن يقطع
وانه اذا عمل فله قدر اجرته اى لا ما شرطه له الواقف فافاد ان من يقطع كالناظر لا يعطى شيئا الا اذا عمل وهذا كله كما ترى
مخالف لما فهمه في البحر من ان من لا يقطع كالامام له الاجر اذا عمل ومن يقطع لا يعطى شيئا اصلا اى لا اجرا ولا
مشروطا وان عمل وفيه ايضا انه جعل للشاد والمباشر اجرة اذا عمل ومقتضاه انهما من الشعائر التي لا تقطع
وهو خلاف ما صرح به نفسه بعد نحو ثلاث اوراق نعم هو موافق لما بحثه في الاشباه من انه ينبغي ان يلحق بهم اى بالامام
والمدرس والخطيب المؤذن والميقاتي والناظر وكذا الشاد والكاتب والجابي زمن العمارة اه لكن
رد في النهر ما في الاشباه بانه مخالف لصريح كلامهم كما مر بل الناظر وغيره اذا عمل زمن العمارة كان له اجر مثله كما
جرى عليه وهو الحق اه ومراده بما جرى عليه في البحر ما نقله عن الفتح ومراده بقوله بل الناظر وغيره اى ممن ليس
في قطعه ضرر بين ووجه مخالفته للمنقول ان هؤلاء لهم اجرة عملهم اذا عملوا زمن العمارة فالحاقهم بالامام ونحوه
يقتضي ان لهم المشروط وليس كذلك كما دل عليه كلام الفتح وبه ظهر خلل ما في البحر وصحة ما ذكره تبعا للنهر
خلافا لمن نسبهما الى عدم الفهم فافهم نعم في عبارة البحر والنهر خلل من وجه اخر وهو ان كلا منهما مبني على ان المراد
بالعمل في عبارة الفتح عمله في وظيفته وهو بعيد لانه اذا عمل في وظيفته واعطي قدر اجرته لم يقطع بل صدق عليه انه
قدم كغيره ممن في قطعه ضرر كالامام وهذا خلاف ما مر من تقديم الاهم فالاهم وايضا من لم يعمل عمل المشروط

مطلب في قطع الجهات لاجل العمارة

سبق قلم وصوابه وافاد في الفتح لان ما ذكره هو مفاد كلام الفتح كما علمته واما ما في البحر فهو

لا يعطى شيا اصلا ولو كان في قطعه ضرر فلا فرق بينه وبين غيره فيتعين حمل العمل في كلام الفتح على العمل
في التعمير وعبارة الفتح صريحة في ذلك فانه قال الا ان يعمل كالفاعل والبناء ونحوهما فياخذ قدر اجرته
اهـ لكن هو مقيد بما اذا عمل بامر القاضي لما في جامع الفصولين لو عمل المتولي في الوقف باجر جاز
ويفتى بعدمه اذ لا يصلح موجرا ومستاجرا وصح لو امره الحاكم ان يعمل فيه اهـ وعليه فما في القنية اذا عمل
القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق اجرا محمول على ما اذا كان بلا امر الحاكم والظاهر ان
الناظر كغيره قيد بل كل من عمل في التعمير من المستحقين له اجرة عمله وانما نصوا على الناظر لانه لا يصلح موجرا
ومستاجرا اي مستاجرا لنفسه فاذا كان بامر الحاكم كان الحاكم هو المستاجر له بخلاف غيره من المستحقين
فان المستاجر له هو الناظر فلا شبهة في استحقاقه الاجرة كالاجنبي وحيث حملنا كلام الفتح على ما قلنا
صار حاصله ان من في قطعه ضرر بين لا يقطع زمن التعمير اي بل يبقى على ما شرط له الواقف واما غيره فيقطع
ولا يعطى شيا اصلا وان عمل في وظيفته نعم يعطى لكل اجرة عمله اذا عمل في العمارة ولو هو الناظر لكن لو بامر
الحاكم وبهذا التقرير سقط ما قدمناه عن النهر في الرد على الاشباه اذ لا اجرة على العمل في غير التعمير ثم الظاهر
ان المراد بالمشروط ما يكفيه لان المشروط له من الواقف لو كان دون كفايته وكان لا يقوم بعمله الا بما يزاد
عليه ويؤيده ما سياتي في فروع الفصل الاول ان للقاضي الزيادة على معلوم الامام اذا كان لا يكفيه وكذا
الخطيب قلت بل الظاهر ان كل من في قطعه ضرر بين فهو كذلك لانه في حكم العمارة فهو مثل ما لو زادت اجرة الاجير
في التعمير واما لو كان المشروط له اكثر من قدر الكفاية فلا يعطى الا الكفاية في زمن التعمير لانه لا ضرورة الى دفع الزائد
المؤدي الى قطع غيره فيصرف الزائد الى من يليه من المستحقين وعلى هذا يحصل التوفيق بين ما مر عن الحاوي من
انهم يعطون بقدر كفايتهم وبين ما استفيد من الفتح من انهم يعطون المشروط والحاصل مما تقرر وتحرر انه يبدا
بالتعمير الضروري حتى لو استغرق جميع الغلة صرفت كلها اليه ولا يعطى احد ولو اماما او موذنا فان فضل عن التعمير شي
يعطى ما كان اقرب الى التعمير وهو ما في قطعه ضرر بين وكذا لو كان التعمير غير ضروري بان كان لا يودي تركه الى خراب العين لو
اخر الى غلة السنة الثانية فيقدم الاهم فالاهم ثم من يقطع يعطى المشروط له اذا كان قدر كفايته والا يزاد او ينقص
ومن لم يكن في قطعه ضرر بين قدمت العمارة عليه وان امكن تاخيرها الى غلة العام القابل كما هو مقتضى اطلاق
المتون ولا يعطى شيا اصلا وان باشر وظيفته ما دام الوقف محتاجا الى التعمير وكل من عمل من المستحقين
في العمارة فله اجرة عمله لا المشروط ولا قدر الكفاية فهذا غاية ما ظهر لي في تحرير هذا المقام الذي زلت فيه اقدام
الافهام قوله واما الناظر والكاتب الخ قد علمت ما في هذا الكلام وما ادعاه في النهر انه الحق مخالفا لما في الاشباه بما
حررناه آنفا قوله ضمن هذا اذا كان في تاخير التعمير خراب عين الوقف والا فيجوز الصرف للمستحقين وتاخير العمارة
للغلة الثانية اذا لم يخف ضرر بين فان خيف قدم كما في الزواهر عن البحر ومنتقى قوله الظاهر لا قياسا على دفع
الابن اذا انفق على الابوين بلا اذنه ولا اذن القاضي فانه يضمن بلا رجوع عليهما لانه بالضمان تبين انه دفع
مال نفسه وانه متبرع بحر وفيه نظر بل له الرجوع ما دام المدفوع قائما لا لو هلك لانه هبة نهر اقول لا وجه لجعله
هبة بل هو مال يستحقه غير المدفوع اليه على ظن انه يستحقه المدفوع اليه فينبغي الرجوع قائما او مستهلكا كدفع
الدين المظنون بخلاف مودع الابن فانه مامور بالحفظ ح ملخصا ونحوه في شرح المقدسي ونقل ط نحوه
عن البيري والحاصل ان الظاهر الرجوع مطلقا ولا التفصيل قوله وما قطع الخ في الاشباه اذا حصل تعمير الوقف في
سنة وقطع معلوم المستحقين كله او بعضه فما قطع لا يبقى دينا لهم على الوقف اذ لا حق لهم في الغلة زمن التعمير
وفائدته لو جاءت الغلة في السنة الثانية وفاض شي بعد صرف معلومهم هذه السنة لا يعطيهم الفاضل عوضا عما قطع
اهـ قوله قدر العمارة اي القدر الذي يغلب على ظنه الحاجة اليه حموي ويصرف الزيادة على ما شرط الواقف اشباه
ولا غلة اي والحال انه لا غلة للارض حين يحدث حدث قوله فليحفظ لفرق الخ قال في الاشباه فيفرق بين اشتراط
تقديم العمارة كل سنة والسكوت عنه فانه مع السكوت تقدم العمارة عند الحاجة اليها ولا يدخر لها عند عدم الحاجة
اليها ومع الاشتراط تقدم عند الحاجة ويدخر لها عند عدمها ثم يفرق الباقي لان الواقف انما جعل الفاضل
عنها للفقراء اهـ ط قوله لو زاد المتولي دانقا صورته استاجر المتولي رجلا في عمارة المسجد بدرهم ودانق واجر
مثله درهم ضمن جميع الاجرة من ماله لانه زاد في الاجر اكثر مما يتغابن فيه الناس فيصير مستاجرا لنفسه فاذا نقد
الاجر من مال المسجد كان ضامنا بحر عن الخانية والدانق سدس الدرهم والمراد ما لا يتغابن فيه اي ما لا
يقبل الناس الغبن فيه اذ ما دونه يسير لا يمكن الاحتراز عنه قوله وفي شرحها خبر مقدم وجملة قوله شعائر الخ

بها لفظها

بها لفظها مبتدأ مؤخر قوله في وقف المصالح اي فيما لو وقف على مصالح المسجد قوله يعلم من العبور بمعنى
الدخول قوله التي تقدم اي على بقية المستحقين بعد العمارة الضرورية قوله امام وخطيب الخ ظاهره ان جميع
من ذكر يكون في قطعه ضرر بين وخصه في النهر بالخطيب فقط بشرط ان يتحد في البلد كمكة والمدينة
ولم يوجد من يخطب حسبة باذن الامام اهـ وفيه نظر كما في الحموي قوله مباشر انظر ما المراد به قوله وشاد
قيل المراد به كاتب الغيبة المعروف بالنقيطجي بعرف اهل الشام قوله وشاد هو الملازم مثلا لتفقد حاله
من التنظيف ونحوه ط وقيل هو المسمى بالدعجي قلت ويؤيده ما في القاموس الاشادة رفع الصوت
بالشي وتعريف الضالة والاهلال والشيادة الدعاء بالابل وذلك الطيب بالجلد اهـ قوله ومزملاتي
بوشكجي بعرف اهل الشام در منتقى وقيل هو في عرف اهل مصر من ينقل الماء من النهر الى الجرار
وفي القاموس مزملة كمعظمة التي يبرد فيها الماء قوله قال في البحر اي قال ما مر من قوله شعائر الى هنا
قوله قلت ولا تردد الخ رد على قول البحر ويقع الاشتباه الخ قوله انتهى اي كلام الشرنبلالي في شرح الوهبانية قوله
لو مدرس المدرسة ولا يكون مدرسها من الشعائر الا اذا لازم التدريس على حكم الشرط اما مدرسو
زماننا فلا اشباه ولو انكر الناظر ملازمة المدرس فالقول للمدرس بيمينه كذا لو ربطه لقيامهم مقامه
وكذا كل ذي وظيفة وتمامه في حاشية الرملي عند قول البحر هنا مدرسه وفي الحموي سئل المصنف عمن لم يدرس لعدم
وجود الطلبة فهل يستحق المعلوم اجاب ان فرغ نفسه للتدريس بان حضر المدرسة المعينة لتدريسه
استحق المعلوم لامكان التدريس لغير الطلبة المشروطين قال في شرح المنظومة المقصود من المدرس
يقوم بغير الطلبة بخلاف الطالب فان المقصود لا يقوم بغيره اهـ وسياتي قبيل الفروع انه لو درس
في غيرها لتعذره فيها ينبغي ان يستحق العلوفة وفي فتاوى الحانوتي يستحق المعلوم عند قيام المانع من العمل
ولم يكن بتقصيره سواء كان ناظرا او غيره كالجابي قوله وينبغي الحاق الخ قال في الاشباه
وقد اختلفوا في اخذ القاضي ما رتب له في بيت المال في يوم بطالته في المحيط انه ياخذ لانه يستريح
لليوم الثاني وقيل لا اهـ وفي المنية القاضي يستحق الكفاية من بيت المال في يوم البطالة في الاصح وفي الوهبانية
انه الاظهر فينبغي ان يكون كذلك في المدرس لان يوم البطالة للاستراحة وفي الحقيقة تكون للمطالعة
والتحرير عند ذوي الهمة ولكن تعارف الفقهاء في زماننا بطالة طويلة ادت الى ان صار الغالب البطالة
وايام التدريس قليلة اهـ ورده البيري بما في القنية ان كان الواقف قدر للمدرس لكل يوم مبلغا فلم يدرس
يوم الجمعة او الثلاثاء لا يحل له ان ياخذ ويصرف اجر هذين اليومين الى مصارف المدرسة من المرمة
وغيرها بخلاف ما اذا لم يقدر لكل يوم مبلغا فانه يحل له الاخذ وان لم يدرس فيهما للعرف بخلاف
غيرهما من ايام الاسبوع حيث لا يحل له اخذ الاجر عن يوم لم يدرس فيه مطلقا سواء قدر له اجر كل يوم
او لا اهـ ط قلت هذا ظاهر فيما اذا قدر لكل يوم درس فيه مبلغا اما لو قال يعطى المدرس كل يوم كذا فينبغي
ان يعطى ليوم البطالة المتعارفة بقرينة ما ذكره في مقابله من البناء على العرف فحيث كانت البطالة
معروفة في يوم الثلاثاء والجمعة وفي رمضان والعيدين يحل الاخذ وكذا لو بطل في يوم غير معتاد لتحرير
درس الا اذا نص الواقف على تقييد الدفع باليوم الذي يدرس فيه كما قلنا وفي الفصل الثامن عشر من
التتارخانية قال الفقيه ابو الليث ومن ياخذ الاجر من طلبة العلم في يوم لا درس فيه ارجو ان يكون جائزا
وفي الحاوي اذا كان مشتغلا بالكتابة والتدريس اهـ قوله وسيجي اي عن نظم الوهبانية بعد قوله مات المؤذن
والامام قوله على من له السكنى اي على من يستحقها ومفاده انه لو كان بعض المستحقين غير ساكن فيها لا يلزم
التعمير مع الساكنين لان تركه لحقه لا يسقط حق الوقف فيعمر معهم والا توجر حصته كما ياتي قوله من ماله فاذا
رمم حيطانها بالاجر وادخل فيها جذعا ثم مات ولا يمكن نزع ذلك فليس للورثة نزعه بل يقال لمن له
السكنى بعده اضمن للورثة قيمة البناء فان ابى أوجرت الدار وصرفت الغلة اليهم بقدر قيمة البناء ثم
اعيدت السكنى الى من له السكنى وليس له ان يرضى بالهدم والقلع وان كان ما رمم لا دل مثل
تجصيص الحيطان وتطيين السطوح وشبه ذلك لم يرجع الورثة بشي بحر عن الظهيرية اي لان ما لا يمكن
اخذ عينه فهو في حكم الهالك بخلاف الاجر والجذع ولو بنى الاول ما يمكن رفعه بلا ضرر امر الورثة برفعه
وليس للثاني تملكه بلا رضاهم كما في الاسعاف وفي البحر عن القنية لو بنى واحد من الموقوف عليهم بعض الدار
وطين البعض وبسط فيه الآجر فطلب الاخر حصته ليسكن فيها فمنعه حتى يدفع حصته ما انفق ليس له

ذلك والطين والجص صار تبعا للوقف وله نقص الآجر انه لم يضر قوله لا من الغلة لان له السكنى لا يملك الاستغلال
بلا خلاف والاختلاف في عكسه والراجح الجواز كما حرره الشرنبلالي في رسالة وياتي تمامه قريبا قوله اذ الغرم بالغنم
اي المضرة بمقابلة المنفعة قوله بقدر الصفة التي وقفها الواقف هذا موافق لما قدمناه عن الهداية
عند قوله يبدا من غلته بعمارته ولفظه ان المراد منه منع الزيادة بلا رضاه كما يفيده تمام عبارة الهداية
وكذا ما ياتي عن الزيلعي فلا ينافي ما في الاسعاف من انه يقال له رممها مرمة لا غنى عنها وهي
ما يمنع من خرابها ولا يلزمه ازيد من ذلك اهـ فلا يلزمه اعادة البياض والحمرة ولا اعادة مثل
ما خرب في الحسن والنفاسة جدا ما ظهر لي قوله ولو ابى من له السكنى اي كلهم او بعضهم فيؤجر
حصة الآبي ثم يردها اليه كما في القهستاني والدر المنتقى والاسعاف قوله عمره الحاكم اي او المتولي قهستاني
قال في البحر ولو قال آجرها المتولي او القاضي لكان اولى قوله كعمارة الواقف الخ مع علمه مما تقدم للاستغناء
قوله ولم يزد في الاصح يشير الى ان فيه خلافا لكن بذا ذكره الزيلعي في الموقوف على الفقرا وقدمناه ايضا عن الهداية
وكلامنا الان في الموقوف على معين اي كذرية الواقف ونحوهم ممن عين لهم السكنى وظاهر كلامهم انه لا خلاف
في عدم الزيادة فيه قوله ولا تصح اجارة من له السكنى اي اذا لم يكن متوليا ولو زادت على قدر حاجته
ولا يستحق غيره كما قدمناه عند قوله ولا يقسم وقدمنا هناك ما لو ضاقت على المستحقين وكذا لا تصح
اجارة من له الغلة كما في البحر وسياتي في قول المصنف والموقوف عليه الغلة لا يملك الاجارة بل لو آجر ولم تصح ينبغي
ان تكون للوقف بحر لكن قال الخانوتي انه غاصب وصرحوا بان الاجرة للغاصب اهـ قلت هذا مبني على مذهب
المتقدمين والمفتى به ضمان منافع الوقف كما سياتي قبيل قوله يفتى بالضمان في غصب عقار الوقف فاذا
كانت الغلة او السكنى له وحده ينبغي ان تكون الاجرة له والا فللكل تامل قوله بل المتولي او القاضي ظاهره ان
للقاضي الاجارة ولو ابى المتولي الا ان يكون المراد التوزيع فالقاضي يوجرها ان لم يكن لها متول وكان وابي
الاصلح واما مع حضور المتولي فليس للقاضي ذلك بحر وفي الاشباه في قاعدة الولاية الخاصة اقوى من الولاية
العامة بعد ان ذكر فروعا وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله اهـ قال الرملي
وسياتي ان ولاية القاضي متاخرة عن المشروط له ووصيه تنبيه اهـ ومفاده انه ليس له الايجار مع حضور المتولي
وايده الرملي في محل اخر واستدل له بالقاعدة المارة لكنه نقل بعده عن اوقاف هلال ان القاضي اذا آجر
دار الوقف او وكيله بامره جاز قال وظاهره اطلاق الجواز مع وجود المتولي ووجهه ظاهر اهـ لكن في فتاوى
الحانوتي ان تنصيصهم على ان القاضي محجور عن التصرف في مال اليتيم عند وصي الميت والقاضي يقتضي
بالقياس عليه انه هنا كذلك فلا يوجر الا اذا لم يكن متول او كان وامتنع اهـ وغاية كلام هلال تنبيه لم يذكر
الشارحون حكم العمارة من المتولي او القاضي وفي المحيط انها لصاحب السكنى [illegible]
لان الاجرة بدل المنفعة وهي كانت له فكذا بدلها والقيم انما آجر لاجله اهـ ومقتضاه انه لو مات تكون
ميراثا كما لو عمر بنفسه بحر قوله رعاية للحقين حق الوقف وحق صاحب السكنى لانه لو لم يعمرها تفوت السكنى
اصلا بحر قوله فلا عمارة على من له الاستغلال الخ مفهوم قول المتن فعمارته على من له السكنى وهذا معلوم ايضا
من قوله يبدا من غلة الوقف بعمارته وعطفه عليه قوله ولو دارا الخ قوله لانه لا سكنى له قال في البحر وظاهر
كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال كما صرح به في البزازية والفتح ايضا بقوله وليس للموقوف عليهم الدار
سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اهـ وهكذا في الظهيرية من ان العمارة
على من يستحق الغلة محمول على ان العمارة في غلتها ولما كانت غلتها له صار كان العمارة عليه اهـ قلت ويويده
ان الخصاف سوى بين المستحقين لكنه فرق بينهما في محل اخر بان من له الاستغلال له السكنى لان سكناه
كسكنى غيره بخلاف العكس لانه يوجب فيها حقا لغيره ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حقا
لغيره وادعى الشرنبلالي في رسالة ان الراجح هذا كما قدمنا قريبا وتمامه فيما علقته على البحر تنبيه يفهم من كلام
الفتح المذكور ان الواقف اذا اطلق ولم يقيد بكونها للسكنى او للاستغلال انها تكون للاستغلال وفي
الفتاوى الخيرية المصرح به في كتبنا ان الواقف اذا اطلق الوقف فهو على الاستغلال لا السكنى قال في النظم
الوهبانية ومن وقفت دار عليه فما له سوى الاجر والسكنى بها لا تقرر ثم ذكر عبارة شرحه لابن الشحنة
وان المسئلة من التجنيس وفتاوى الخاصي وذكر في الخيرية في محل اخر والحاصل ان الوقف اذا اطلق او عين
للاستغلال كان للاستغلال وان قيد بالسكنى تقيد بها وان صرح بهما كان لهما جريا على كون شرط الواقف

مطلب من له السكنى لا يملك الاستغلال واختلف في عكسه

ولو قالوا

مطلب فيما لو آجر من له السكنى

مطلب لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله

مطلب من له الاستغلال لا يملك السكنى وبالعكس

مطلب وقف الدار عند الاطلاق يحمل على الاستغلال لا على السكنى

[illegible]

كنفح

كنفح حيث دع وهذا كما ترى خلاف لما رجحه الشرنبلالي وسيذكر الشارح القولين عند قول المصنف والموقوف
عليه الغلة لا يملك الاجارة قوله فلو سكن اي من له الغلة على القول بانه لا سكنى له قوله لعدم الفائدة لانها
اذا اخذت منه دفعت اليه حيث لم يكن له شريك في الغلة كما في البحر قوله ولو هو المتولي اي لو كان الساكن في
دار الغلة هو المتولي قوله ينبغي الخ البحث لصاحب النهر قوله نصب متوليا ليعمرها الظاهر انه لا حاجة لنصب
متول لما مر من انه لو ابى من له السكنى او عجز عمر الحاكم الا ان يراد انه ينصب متوليا مطلقا لا لخصوص التعمير
لظهور خيانة الاول بما فعل فليتامل قوله ولو شرط الواقف غلتها له اي للموقوف عليه الدار قوله صح اي
الوقف والشرط المذكور لكن اصل العبارة في التتارخانية فالوقف جائز مع هذا الشرط اهـ وهذا
يحتمل ان يكون المراد جواز الوقف مقترنا بهذا الشرط ولا يلزم منه صحة هذا الشرط تامل قوله النظر لا بد
خلاف ما استظهره في البحر حيث قال وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى كذلك
اهـ واستوضح في النهر ما استظهره بقول الهداية فيما مر ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله
فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه منه رضى ببطلان حقه لانه في حيز التردد اهـ
قال في النهر وانت خبير بان هذا باطلاقه يشمل ما لو شرط عليه الواقف المرمة لانها حيث كانت عليه كان
في اجباره اتلاف ماله اهـ واعترض بان الجبر فائدة صحة الشرط والا فلا ثمرة له قلت علمت ان صحة
الشرط غير صريحة في عبارة التتارخانية وتعليل الهداية شامل للشرط وغيره فهو دليل على عدم صحته
فافهم على ان هذا الشرط لا ثمرة له لان الغلة حيث كانت للموقوف عليه فلا فرق بين تعميره منها او من
غيرها فاذا امتنع عن العمارة من ماله يوجرها المتولي ويعمرها من غلتها لانها موقوفة للغلة ولو كان هو
المتولي وامتنع من عمارتها ينصب غيره ليعمرها الحاكم كما مر نعم قد تظهر الثمرة فيما اذا كانت غلتها لا تفي
بعمارتها فان قلنا بصحة الشرط لزمه ان يعمرها من ماله وهو بعيد لما علمته من كلام الهداية ولان كلام الواقف
لا يصلح ملزما له بتعميرها اذ لا ولاية له على المستحق قوله لم اره قال في الفتح بعد هذا والحال فيها يؤدي الى ان
تصير نقضا على الارض كرماد تسفوه الرياح اهـ اي لو تركت بلا عمارة تصير هكذا قوله او يردها لورثة الواقف
قال في البحر وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار
قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي
ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي اهـ واما عود الوقف بعد خرابه الى ملك الواقف
او ورثته فقد قدمنا ضعفه فالحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها
القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفا لكن ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر
انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالة الاستبدال اهـ كلام البحر واعترضه الرملي بان كلام
المنتقى المذكور شامل للارض والبيت فالفرق بينهما غير صحيح قوله فلو هو او الوارث لم اره قيل هذا عجيب
من كثرة دورانها في كلام البحر خصوصا وقد اقره في النهر من ان الحكم هو الاستبدال فقط وهو لا يختلف
بالوارث وغيره وبه ظهر ضعف ما في فتاوى قارئ الهداية اهـ قلت بل هو عجيب من المعترض بعد قول
البحر لكن ظاهر كلام المشايخ الخ نعم يرد عليه ما قاله الرملي وكذا ما قدمناه عن الفتح عند قوله وعاد
الى الملك عند محمد من ان دار الغلة اذا خربت انما يعود الى الملك عنده نقضها دون ساحتها لان
ساحتها يمكن استغلالها ولو بشيء قليل بخلاف غير المعد للغلة كرباط وحوض خرب فهذا يعود الى
الملك كله عند محمد قوله وفي فتاوى قارئ الهداية الخ حيث قال سئل عن وقف انهدم ولم يكن له شيء يعمر منه
ولا امكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب اجاب اذا كان الامر كذلك
صح بيعه بامر الحاكم ويشترى بثمنه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا يصرف
للفقراء اهـ قال الخطا ان البيع مبني على قول ابي يوسف والرد الى الورثة او الى الفقراء على قول محمد اهـ وهو جمع
حسن حاصله انه يعمل بقول ابي يوسف حيث امكن والا فبقول محمد تامل تتمة قال في الدر المنتقى
في كلام المصنف اشارة الى ان الخان لو احتاج الى المرمة آجر بيتا او بيتين وانفق عليه وفي رواية يؤذن
للناس بالنزول سنة ويوجر سنة اخرى ويرم من اجرته وقال الناطفي القياس في المسجد ان يجوز اجارة
سطحه لمرمته محيط وفي البرجندي والخطا ان حكم عمارة اوقاف المسجد والحوض والبير وامثالها حكم الوقف
على الفقراء اهـ قوله نقضه بتثليث النون على ما ذكره البرجندي اي المنقوض من خشب وحجر وآجر وغيرها شرح الملتقى

لما

او يعمرها به

مطلب في الوقف اذا خرب ولم يمكن عمارته

قوله ان احتاج بان احضرت المؤن او كان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع فيوجه للاحتياج والا فبالانهدام تتحقق
الحاجة فلا معنى للشرط ح نبه عليه في الفتح واغفله في البحر نهر قوله يحتاج الاولى للاحتياج كما عبر في الكنز قوله
ضيعه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه نهر ويزاد ما في الفتح حيث
قال واعلم ان عدم جواز بيعه الا اذا تعذر الانتفاع به انما هو فيما اذا ورد عليه وقف الواقف اما اذا
اشتراه المتولي من مستغلات الوقف فانه يجوز بيعه بلا هذا الشرط لان في صيرورته وقفا خلافا والمختار انه
لا يكون وقفا فللقيم ان يبيعه متى شاء لمصلحة عرضت اهـ وستاتي المسألة في الفصل الاتي متنا قوله لا العين
لانها حق المالك او حق الله تعالى على الخلاف ومنه يؤخذ عدم جواز قسمة حصر المسجد العتيقة بين المستحقين
وكذا ما بقي من شمع رمضان وزيته للامام والوقادين حموي الا اذا كان العرف في ذلك الموضع ان الامام
او المؤذن ياخذه بلا صريح اذن الواقف فله ذلك كما في البحر عن القنية ط قلت وشجر الوقف ليس له حكم العين
لما في البحر عن الفتح سئل ابو القاسم عن شجرة وقف يبس بعضها وبقي بعضها قال ما يبس منها فسبيله
سبيل غلتها وما بقي متروك على حالها وفي البزازية عن الفضلي ان لم تكن مثمرة يجوز بيعها قبل القلع لانه غلتها
والمثمرة لا تباع الا بعد القلع كبناء الوقف اهـ وفي جامع الفصولين غصب وقفا فنقص فما يؤخذ لنقصه
يصرف الى مرمته لا الى اهل الوقف لانه بدل الرقبة وحقهم في الغلة لا في الرقبة اهـ قوله جعل شيء بالبناء للمفعول
وشيء نائب فاعل والاصل ما فسره كثير وكان المناسب ذكر هذه المسائل فيما مر من الكلام على المسجد قوله
اي جعل الباني ظاهره ان ~~الباني لو كان غير~~ اهل المحلة ليس لهم ذلك وسنذكر ما يخالفه قوله من الطريق
اطلق في الطريق فعم النافذ وغيره وفي عباراتهم ما يؤيده ط وتمامه فيه قوله لضيقه ولم يضر بالمارين افاد
ان الجواز مقيد بهذين الشرطين ح قوله جاز ظاهره انه يصير له حكم المسجد وقد قال في جامع الفصولين
المسجد الذي يتخذ من جانب الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق بدليل انه لو رفع حوائطه عاد
طريقا كما كان قبله اهـ ثم نقل ما يخالفه قلت انظر ان هذا في مسجد جعل كله من الطريق والكلام فيما ادخل من الطريق
في المسجد وهذا لا مانع من اخذه حكم المسجد حيث جعل منه كمسجد مكة والمدينة وقد مر قبيل الوتر
والنوافل في بحث احكام المسجد ان ما الحق بمسجد المدينة ملحق به في الفضيلة نعم تحري الاول اولى
اهـ فافهم قوله كعكسه فيه خلاف كما ياتي تحريره فافهم وهذا عند الاحتياج كما قيده في الفتح فافهم قوله لتعارف
اهل الامصار في الجوامع لا نعلم ذلك في جوامعنا نعم تعارف الناس المرور في مسجد له بابان وقد قال في الظهيرية
وكذا يكره ان يتخذ المسجد طريقا وان يدخله بلا طهارة اهـ نعم يوجد في اطراف صحن الجوامع رواقات مسقوفة
فيها وقت المطر ونحوه لاجل الصلاة او للخروج من الجامع لا لمرور المارين مطلقا كالطريق العام ولعل هذا هو المراد فمن كان
له حاجة في المرور في المسجد يمر في ذلك الموضع فقط ليكون بعيدا عن المصلين وليكون اعظم حرمة لمحل الصلاة
فتامل قوله حتى الكافر اعترض بان الكافر لا يمنع من دخول المسجد حتى المسجد الحرام فلا وجه لجعله غاية هنا
قلت في البحر عن الحاوي ولا باس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المساجد لمصالح
المسجد وغيرها من المهمات اهـ ومفهومه ان في دخوله لغير مهمة باسا وبه يتجه ما هنا فافهم قوله كما جاز الخ قال في النهر
وفيه نوع استدراك بما تقدم الا ان يقال ذاك في اتخاذ بعض الطريق مسجدا وهذا في اتخاذ جميعها ولا بد من تقييده
بما اذا لم يضر كما تقدم ولا شك ان الضرر ظاهر في اتخاذ جميع الطريق مسجدا لابطال حق العامة من المرور المعتاد
بدوابهم وغيرها فلا يقال به الا بالتاويل بان يراد بعض الطريق لا الكل فتامل اهـ واجيب بان صورته ما اذا
كان للمقصد طريقان واحتاج العامة الى مسجد فانه يجوز جعل احدهما مسجدا وليس فيه ابطال حقهم بالكلية
قوله لا عكسه يعني لا يجوز ان يتخذ المسجد طريقا وفيه نوع مدافعة لما تقدم الا بالنظر للبعض والكل
قلت ان المص قد تابع صاحب الدرر مع انه في جامع الفصولين نقل اولا جعل شيء من المسجد طريقا ومن الطريق
مسجدا جاز ثم رمز لكتاب اخر وجعل الطريق مسجدا يجوز لا جعل المسجد طريقا لانه لا تجوز الصلاة في الطريق
فجاز جعله مسجدا ولا يجوز المرور في المسجد فلم يجز جعله طريقا اهـ ولا يخفى ان المتبادر انهما قولان في جعل المسجد
طريقا بقرينة التعليل المذكور ويؤيده ما في التتارخانية عن فتاوى ابي الليث وان اراد اهل المحلة ان يجعلوا شيئا
من المسجد طريقا للمسلمين فقد قيل ليس لهم ذلك وانه صحيح ثم نقل عن العتابية عن خواهر زاده اذا كان
الطريق ضيقا والمسجد واسعا لا يحتاجون الى بعضه تجوز الزيادة في الطريق من المسجد لان كلها للعامة
اهـ والمتون على الثاني فكان هو المعتمد لكن كلام المتون في جعل شيء منه طريقا واما جعل كل المسجد طريقا فا

مطلب في جعل شيء من المسجد طريقا

انه لا يجوز قولا واحدا نعم في التتارخانية سئل ابو القاسم عن اهل مسجد اراد بعضهم ان يجعلوا
المسجد رحبة والرحبة مسجدا او يتخذوا له بابا او يحولوا بابه عن موضعه وابى البعض ذلك
قال اذا اجتمع اكثرهم وافضلهم ليس للاقل منعهم اهـ قلت ورحبة المسجد ساحته فهذا ان كان
المراد به جعل بعضه رحبة فلا اشكال فيه وان كان المراد جعل كله فليس فيه ابطاله من كل جهة
لان المراد تحويله بجعل الرحبة مسجدا بدله بخلاف جعله طريقا تامل ثم ظاهر ما نقلناه ان تقييد
الشارح اولا بالباني وثانيا بالامام غير قيد نعم في التتارخانية وعن محمد في مسجد ضاق
باهله لا باس بان يلحق به من طريق العامة اذا كان واسعا وقيل يجب ان يكون بامر
القاضي وقيل انما يجوز اذا فتحت البلدة عنوة لا لو صلحا قوله لجواز الصلاة في الطريق فيه ان
الصلاة في الطريق مكروهة كالمرور في المسجد فالصواب لعدم جواز الصلاة في الطريق كما
قدمناه عن جامع الفصولين يعني ان فيه ضرورة وهي انهم لو ارادوا الصلاة في الطريق لم يجز
فكان في جعله مسجدا ضرورة بخلاف جعل المسجد طريقا لان المسجد لا يخرج عن المسجدية
ابدا فلم يجز لانه يلزم المرور في المسجد ولا يخفى ان المتبادر من هذا كون المراد مرور اي مار ولو
غير جنب ونحوه وبه علم ان هذا قول اخر وقد علمت ترجيح خلافه وهو جواز جعل شيء منه مسجدا وتسقط
حرمة المرور فيه للضرورة لكن لا تسقط عنه جميع احكام المسجد فلذا لم يجز المرور فيه لجنب ونحوه
كما مر فافهم قوله تؤخذ ارض في الفتح ولو ضاق المسجد وبجنبه ارض وقف عليه او حانوت جاز ان يؤخذ ويدخل
فيه اهـ زاد في البحر عن الخانية بامر القاضي وتقييده بقوله وقف عليه اي على المسجد يفيد انها لو كانت وقفا
على غيره لم يجز لكن جواز اخذ المملوكة كرها يفيد الجواز بالاولى لان المسجد لله تعالى والوقف كذلك ولذا ترك
المص في شرحه هذا القيد وكذا في جامع الفصولين تامل قوله بالقيمة كرها لما روي عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم
لما ضاق المسجد الحرام اخذوا ارضين بكره من اصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام بحر عن الزيلعي
قال في نور العين ولعل الاخذ كرها ليس في كل مسجد ضاق بل الظاهر ان يختص بما لم يكن في البلد مسجد اخر اذ
لو كان فيه مسجد اخر يمكن دفع الضرورة بالذهاب اليه نعم فيه حرج لكن الاخذ كرها اشد حرجا منه ويؤيد ما ذكرنا
فعل الصحابة اذ لا مسجد في مكة سوى المسجد الحرام اهـ قوله جاز بالاجماع كذا ذكره الزيلعي وقال لان شرط
الواقف معتبر فيراعى لكن الذي في القدوري انه يجوز على قول ابي يوسف وهو قول هلال ايضا وفي الهداية انه
ظاهر الرواية وقد رد العلامة قاسم على الزيلعي دعواه الاجماع بان المنقول ان اشتراطها يفسد الوقف
عند محمد كما في الذخيرة وتمامه في النهر والطالب وحاصل ما ذكره ان فيه اختلاف الرواية عن محمد واختلاف
المشايخ في تاويل ما نقل عنه وان هلالا ادرك بعض اصحاب ابي حنيفة لانه مات سنة خمس واربعين ومائتين ونقل
المذاهب يقال على نقله دونه اهـ وفي الفتح هلال الرأي هو هلال بن يحيى بن مسلم البصري نسب الى الرأي لانه كان
على مذهب الكوفيين ورايهم وهو من اصحاب يوسف بن خالد البصري ويوسف هذا من اصحاب ابي حنيفة وقيل
ان هلالا اخذ العلم عن ابي يوسف وزفر ووقع في المبسوط والذخيرة وغيرهما الرازي وفي المغرب هو تحريف
لانه من البصرة لا من الري والرازي نسبة الى الري وكذا صحح في مسند ابي حنيفة وغيره اهـ قوله خلافا لما نقله
المصنف عن السراجية من انه لا يصح هذا الوقف عند محمد ويكفي قوله وسيجيء اي في الفصل الاتي وهو قول المتن
وولاية نصب القيم الى الواقف ثم لوصيه ثم للقاضي قوله وينزع وجوبا مقتضاه اثم القاضي بتركه والاثم بتولية
الخائن ولا شك فيه بحر لكن ذكر في البحر ايضا عن الخصاف ان له عزله او ادخال غيره معه وقد يجاب بان المقصود
رفع ضرره عن الوقف فاذا ارتفع بضم اخر اليه حصل المقصود قال في البحر وقدمنا انه لا يعزله القاضي بمجرد
الطعن في امانته بل بخيانة ظاهرة ببينة وانه اذا اخرجه وتاب واناب اعاده وان امتناعه من التعمير خيانة
وكذا لو باع الوقف او بعضه او تصرف تصرفا غير جائز عالما به اهـ وقوله لا يعزله القاضي بمجرد الطعن الخ
اله في الفروع وياتي الكلام قريبا على حكم عزل القاضي بلا جنحة وسياتي في الفصل قبيل قوله باع دارا حكم عزل
الواقف للناظر تنبيه اذا كان ناظرا على اوقاف متعددة وظهرت خيانته في بعضها افتى المفتي ابو السعود بانه
يعزل من الكل قلت ويشهد له قولهم في الشهادات ان الفسق لا يتجزى وفي الجواهر القيم اذا لم يراع الوقف يعزله القاضي
وفي خزانة المفتين اذا زرع القيم لنفسه يخرجه القاضي من يده قال الخير الرملي يؤخذ من الاول ان الناظر اذا امتنع

صلحا صح

مطلب في اشتراط الواقف الولاية لنفسه

مطلب ياثم بتولية الخائن

لا يتجزى صح

من اعارة الكتب الموقوفة كان للقاضي عزله ومن الثاني لو سكن الناظر دار الوقف لو باجر المثل له
عزل لانه نص في خزانة الاكمل انه لا يجوز له السكنى ولو باجر المثل اهـ وفي الفتح انه ينعزل بالجنون
المطبق سنة لا اقل ولو برئ عاد اليه النظر قال في النهر والظاهر ان هذا في المشروط له النظر اما منصوب
القاضي فلا وفي البيري ايضا عن اوقاف الناصحي الواقف لو وقف على قوم ولا يوصل اليهم ما شرط

مطلب فيما يعزل به الناظر

لهم ينزعه القاضي من يده ويوليه غيره ط اهـ وينعزل المتولي من قبل الواقف بموت الواقف
على قول ابي يوسف المفتى به لانه وكيل عنه الا اذا جعله قيما في حياته وبعد موته كما في البحر قوله لو الواقف
اي لو كان المتولي هو الواقف قوله فغيره بالاولى قال في البحر واستفيد منه ان للقاضي عزل المتولي
الخائن غير الواقف بالاولى قوله غير مأمون الخ قال في الاسعاف ولا يولى الا امين قادر بنفسه

مطلب في شروط المتولي

او بنائبه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من النظر تولية الخائن لانه يخل بالمقصود
وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوي فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير
وكذا المحدود في قذف اذا تاب لانه امين وقالوا من طلب التولية على الوقف لا يعطى له وهو
كمن طلب القضاء لا يقلد اهـ والظاهر انها شرائط الاولوية لا شرائط الصحة وان الناظر اذا
فسق استحق العزل ولا ينعزل كالقاضي اذا فسق لا ينعزل على الصحيح المفتى به ويشترط

مطلب في تولية الصبي

للصحة بلوغه وعقله لا حريته واسلامه لما في الاسعاف لو اوصى الى صبي تبطل في القياس مطلقا
وفي الاستحسان هي باطلة ما دام صغيرا فاذا كبر تكون الولاية له ولو كان عبدا يجوز قياسا
واستحسانا لاهليته في ذاته بدليل ان تصرفه الموقوف لحق المولى ينفذ عليه بعد العتق لزوال المانع
بخلاف الصبي ثم الذمي في الحكم كالعبد فلو اخرجهما القاضي ثم عتق العبد واسلم الذمي لا تعود
اليهما اهـ ملخصا ونحوه في النهر وفي فتاوى العلامة الشلبي واما الاسناد للصغير فلا يصح بحال

بحرم

لا على سبيل الاستقلال بالنظر ولا على سبيل المشاركة لغيره لان النظر على الوقف من باب الولاية
والصغير يولى عليه لقصوره فلا يصح ان يولي على غيره اهـ وفي نفع الوسائل عن وقف هلال لو قال
ولايتها الى ولدي وفيهم الصغير والكبير يدخل القاضي مكان الصغير رجلا وان شاء اقام الكبار
مقامه ثم نقل عنه ما مر عن الاسعاف فهذه النقول صريحة بان الصبي لا يصلح ناظرا واما ما في الاشباه
في احكام الصبيان من ان الصبي يصلح وصيا وناظرا ويقيم القاضي مكانه بالغا الى بلوغه كما
في منظومة ابن وهبان من الوصايا اهـ ففيه انه لم يذكر في المنظومة قوله ناظرا ثم رأيت شارح الاشباه
نبه على ذلك ايضا واما ما ذكره في باب الوصي عن المجتبى من انه لو فوض ولاية الوقف لصبي صح
استحسانا ففيه ان ما ذكره صاحب المجتبى صرح به نفسه في الحاوي بقوله ولو اوصى الى الصبي في وقفه
فهو باطل في القياس ولكن استحسن ان تكون الولاية اليه اذا كبر اهـ وهذا هو ما مر عن الاسعاف
نعم رأيت في احكام الصغار للاسروشني عن فتاوى رشيد الدين قال القاضي اذا فوض التولية
الى صبي يجوز اذا كان اهلا للحفظ ويكون له ولاية التصرف كما ان القاضي يملك اذن الصبي وان كان
الولي يأبى ذلك اهـ وعليه فيمكن التوفيق بحمل ما في الاسعاف وغيره على غير الاهل للحفظ بان كان لا
يقدر على التصرف اما القادر عليه فتكون توليته من القاضي اذنا له في التصرف وللقاضي ان يأذن
للصغير وان لم يأذن له وليه وبهذا تعلم ان ما شاع في زماننا من تفويض نظر الاوقاف لصغير لا يعقل

مطلب فيما شاع في زماننا من تفويض نظر الاوقاف للصغير

وحكم القاضي الحنفي بصحة ذلك خطأ محض ولا سيما اذا شرط الواقف تولية النظر للارشد فالارشد
من اهل الوقف فانه اذا ولي بالغ عاقل رشيد وكان في اهل الوقف ارشد منه لا تصح توليته
لمخالفتها شرط الواقف فكيف اذا كان طفلا لا يعقل وثم بالغ رشيد ان هذا لهو الضلال
البعيد واعتقادهم ان خبز الاب لابنه لا يغيره لما فيه من تغيير حكم الشرع ومخالفة شرط
الواقف واعطاء الوظائف من تدريس وامامة وغيرها الى غير مستحقها اهـ وقد نبهت على ذلك
في الجهاد في اخر فصل الجزية كيف ولو اوصى الواقف بالتولية لابنه لا تصح ما دام صغيرا حتى لو اراد
يكبر فتكون الولاية له كما مر وكذلك اعتقادهم ان الارشد اذا فوض واسند في مرض موته لغير رشيد
صح لان مختارا لا ارشد ارشد فهو باطل لان الرشد في امور الوقف صفة قائمة بالرشيد

لا تحصل

لا تحصل له بمجرد اختيار غيره له كما لا يصير الشخص الجاهل عالما بمجرد اختيار الغير له في وظيفة
التدريس وكل هذه امور ناشئة عن الجهل واتباع العادة المخالفة لصريح الحق بمجرد تحكيم العقل المختل
ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم قوله او كان يصرف ماله في الكيمياء لانه استقرئ من احوال متعاطيها
انها تستجره الى ان يخرج من جميع ما في يده وقد تترتب عليه ديون بهذا السبب فلا يبعد ان يجره الحال الى اضاعة
مال الوقف ط قوله وان شرط عدم نزعه هي من المسائل السبع التي يخالف فيها شرط الواقف كما في الاشباه
وشارحها ط قوله كالوصي فانه ينزع وان شرط الموصي عدم نزعه وان خان ط قوله فلو مأمونا لم تصح تولية

مطلب في عزل الناظر

غيره قال في شرح الملتقى معزيا الى الاشباه لا يجوز للقاضي عزل الناظر المشروط له النظر بلا خيانة
ولو عزله لا يصير الثاني متوليا ويصح عزل الناظر بلا خيانة لو منصوب القاضي اي لا الواقف وليس
للقاضي الثاني ان يعيده وان عزله الاول بلا سبب لحمل امره على السداد الا ان تثبت اهليته اهـ
واما الواقف فله عزل الناظر مطلقا به يفتى ولو لم يجعل ناظرا فنصبه القاضي لم يملك الواقف اخراجه
كذا في فتاوى صاحب التنوير اهـ بتصرف والتفصيل المذكور في عزل الناظر نقله في البحر عن القنية
وذكر المرحوم الشيخ شاهين عن الفصل الاخير من جامع الفصولين اذا كان للوقف متول من جهة
الواقف او من جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول اخر بلا سبب موجب لذلك وهو
ظهور خيانة الاول او شيء اخر اهـ قال وهذا مقدم على ما في القنية اهـ ابو السعود قال وكذا الشيخ
خير الدين الرملي في عدم صحة عزله بلا خيانة وان عزله مولانا السلطان فعمم اطلاقه ما لو كان منصوب
القاضي اهـ ط قلت وذكر في البحر كلاما عن الخانية ثم قال عقبه وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب
قاض اخر بغير خيانة اذا رأى المصلحة اهـ وهذا داخل تحت قول جامع الفصولين او شيء اخر كما دخل
فيه ما لو عجز او فسق وفي البيري عن حاوي الحصيري عن وقف الانصاري [illegible]
فان لم يكن من يتولى من جيران الواقف وقرابته الا برزق ويفعل واحد من غيرهم بلا رزق فذلك
الى القاضي ينظر فيما هو الاصلح لاهل الوقف تنبيه قال في البحر واستفيد من عدم صحة عزل الناظر

مطلب لا يصح عزل صاحب وظيفة بلا جنحة وعدم اهلية

بلا جنحة عدمها لصاحب وظيفة في وقف بغير جنحة وعدم اهلية واستدل على ذلك بمسألة غيبة
المتعلم من انه لا تؤخذ حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته ثلاثة اشهر فهذا مع الغيبة فكيف
مع الحضرة والمباشرة وستأتي مسألة الغيبة وحكم الاستنابة في الوظائف قبيل قول المصنف ولاية نصب

مطلب في النزول عن الوظائف

القيم الى الواقف وذكر في البحر ايضا ان المتولي لو عزل نفسه عند القاضي ينصب غيره ولا ينعزل
بعزله نفسه حتى يبلغ القاضي ومن عزل نفسه الفراغ لغيره عن وظيفة النظر او غيرها ثم ان كان
المنزول له غير اهل لا يقرره القاضي ولو اهلا لا يجب عليه تقريره وافتى العلامة قاسم بان الفارغ
لانسان عن وظيفته سقط حقه وان لم يقرر الناظر المنزول له اهـ فالقاضي بالاولى وقد جرى
التعارف بمصر الفراغ بالدراهم ولا يخفى ما فيه وينبغي الابراء العام بعده اهـ ما في البحر ملخصا لكن ينافي
هذا ما يأتي في الفصل من ان المتولي اذا اراد اقامة غيره مقامه لا يصح الا في مرض موته وسيأتي

مطلب لا بد بعد الفراغ من تقرير القاضي في الوظيفة

تمام الكلام عليه مع الجواب عنه وذكر صاحب البحر في بعض رسائله ان ما ذكره العلامة قاسم لم يستند فيه
الى نقل وانه خولف في ذلك اي فلا بد من تقرير القاضي وسئل في الخيرية عما اذا قرر السلطان رجلا في
وظيفة كانت لرجل فرغ لغيره عنها بمال اجاب بانها لمن قرره السلطان لا للمفروغ له اذ الفراغ لا يمنع
تقريره سواء قلنا بصحته المتنازع فيها او بعدمها الموافق للقواعد الفقهية كما حرره العلامة المقدسي

مطلب لو قرر القاضي رجلا ثم قرر السلطان اخر فالمعتبر الاول

ثم رأيت صريح المسألة في شرح منهاج الشافعية لابن حجر معللا بان مجرد الفراغ سبب ضعيف لا بد
من انضمام تقرير الناظر اليه اهـ ملخصا وافتى في الخيرية ايضا بانه لو قرر القاضي رجلا ثم قرر السلطان
اخر فالعبرة لتقرير القاضي كالوكيل اذا تصرف فيما وكل فيه ثم فعله الموكل وافتى ايضا بان الناظر المشروط

مطلب الناظر المشروط له التقرير مقدم على القاضي

له التقرير لو قرر شخصا فهو المعتبر دون تقرير القاضي اخذا من القاعدة المشهورة وهي ان الولاية
الخاصة اقوى من الولاية العامة وبه افتى العلامة قاسم واما اذا لم يشترط الواقف له التقرير فالمعتبر
تقرير القاضي اهـ وافتى في الخيرية ايضا بانه لو فرغ عن وظيفة بمال فللمفروغ له الرجوع بالمال لانه

مطلب للمفروغ له الرجوع بما دفع للفارغ

اعتياض عن حق مجرد وهو لا يجوز صرح بذلك قاطبتهم قال ومن افتى بخلافه فقد افتى بخلاف المذهب
لبنائه على اعتبار العرف الخاص وهو خلاف المذهب والمسألة شهيرة وقد وقع فيها للمتأخرين

وسائل واتباع العادة وادله والله اعلم وكتب على ذلك ايضا كتابة حسنة في اول كتاب الصلح من الخيرية فراجعها
وسيأتي تمام الكلام على ذلك في اول كتاب البيوع وحاصله جواز اخذ المالك بلا رجوع **قوله** وجاز جعل غلة الوقف
لنفسه الخ اي كلها او بعضها وعند محمد لا يجوز بناء على اشتراط التسليم الى متول وقيل هي مسئلة مبتداة اي غير
مبنية على ذلك وهو اوجه ويتفرع على الخلاف ما لو وقف على عبيده وامائه صح عند ابي يوسف لا عند محمد واما
اشتراط الغلة لمدبريه وامهات اولاده فالاصح صحته اتفاقا لثبوت حريتهم بموته فهو كالوقف على الاجانب
وثبوته لهم حال حياته تبع لما بعدها وقيد بجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قيل لا يجوز وعن ابي يوسف
جوازه وهو المعتمد وما في الخانية من انه لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصة فلان وبطل حصة
نفسه ولو قال ثم على فلان لا يصح شيء منه مبني على القول الضعيف بحر ملخصا لكنه لم يستند في تضعيفه
واعتماد الجواز الى نقل صريح ولعله بناء على عدم الفرق بين جعل الغلة لنفسه والوقف على نفسه
اذ ليس المراد من الوقف على شخص سوى صرف الغلة اليه لان الوقف تصدق بالمنفعة فيكون
التصحيح المنقول في صحة الاول شاملا لصحة الثاني وهو ظاهر ويؤيده قول الفتح ويتفرع على الخلاف
ما لو وقف على عبيده وامائه الخ مع ان الخلاف المذكور في جعل الغلة لنفسه **قوله** او الولاية مفاده
ان فيه خلاف محمد مع انه قدم ان اشتراط الولاية لنفسه جائز بالاجماع لكن لما كان في دعوى الاجماع
نزاع كما قدمناه مع التوفيق بان عن محمد روايتين احداهما توافق قول ابي يوسف والاخرى تخالفه فدعوى
الاجماع مبنية على الرواية الاولى ودعوى الخلاف على الثانية فلا خلل في النقلين فلذا مشى الشارح عليهما
في موضعين مشيرا الى صحة كل من العبارتين فافهم **قوله** وعليه الفتوى كذا قاله الصدر الشهيد وهو
مختار اصحاب المتون ورجحه في الفتح واختاره مشايخ بلخ وفي البحر عن الحاوي انه المختار للفتوى
ترغيبا للناس في الوقف وتكثيرا للخير **قوله** وجاز شرط الاستبدال به الخ اعلم ان الاستبدال على ثلاثة
وجوه الاول ان يشرطه الواقف لنفسه او لغيره او لنفسه وغيره فالاستبدال فيه جائز على الصحيح
وقيل اتفاقا والثاني ان لا يشرطه سواء شرط عدمه او سكت لكن صار بحيث لا ينتفع به بالكلية بان لا
يحصل منه شيء اصلا او لا يفي بمؤنته فهو ايضا جائز على الاصح اذا كان باذن القاضي ورأيه
المصلحة فيه والثالث ان لا يشرطه ايضا ولكن فيه نفع في الجملة وبدله خير منه ريعا ونفعا وهذا
لا يجوز استبداله على الاصح المختار كذا حرره العلامة قنالي زاده في رسالته الموضوعة في الاستبدال
واطنب فيها عليه الاستدلال وهو ماخوذ من الفتح ايضا كما سنذكره عند قول الشارح لا يجوز استبدال
العامر الا في اربع ويأتي بقية شروط الجواز وافاد صاحب البحر في رسالته في الاستبدال ان الخلاف
في الثالث انما هو في الارض اذا ضعفت بخراب بعضها ولم تذهب اصلا فانه لا يجوز
الاستبدال على كل الاقوال قال ولا يمكن قياسها على الارض فان الارض اذا ضعفت لا يرغب
غالبا في استئجارها بل في شرائها اما الدار فيرغب في استئجارها مدة طويلة لاجل تعميرها للسكنى على
ان باب القياس مسدود في زماننا وانما للعلماء النقل من الكتب المعتمدة كما صرحوا به **قوله** او ارضا
اخرى مفعول به للاستبدال وعمل المصدر المقرون بال قليل **قوله** حينئذ اي حين اذ كان الفتوى
على قول ابي يوسف واشار بهذا الى ان اشتراط الاستبدال مفرع على القول بجواز اشتراط الغلة
لنفسه ولهذا قال في البحر وفرع في الهداية على الاختلاف بين الشيخين شرط الاستبدال لنفسه فجوزه
ابو يوسف وابطله محمد وفي الخانية الصحيح قول ابي يوسف اهـ وذكر في الخانية في موضع اخر صحته اي الشرط
اجماعا ووفق بينهما صاحب البحر في رسالته بحمل الاول على ما اذا ذكر الشرط بلفظ البيع والثاني على ما اذا
ذكره بلفظ الاستبدال بقرينة تعبير الخانية بذلك والا فهو مشكل اهـ **قوله** او شرط بيعه ظاهره انه لا فرق
بين ذكره بلفظ الاستبدال او البيع وهو خلاف التوفيق المذكور آنفا **قوله** ويشتري بثمنه ارضا اي وان يشتري
على حد قوله ولبس عباءة وتقر عيني وقيد به لان شرط البيع فقط يفسد الوقف كما مر اول الباب لانه لا يدل
على ارادة الاستبدال الا بذكر شرائه وفي فتاوى الكازروني عن الشرنبلالي انه سئل عن واقف شرط لنفسه
الاستبدال والبيع فاجاب بان الوقف باطل لانه لما شرط البيع بعد الاستبدال كان عطف مغاير واطلق البيع ولم يقل
واشترى بالثمن ما يكون وقفا مكانها فابطل الوقف لقول الخصاف لو اشترط بيع الارض ولم يقل استبدل بثمنها
ما يكون وقفا مكانها فالوقف باطل اهـ **قوله** اذا شاء كذا وقع في عبارة الدرر ولم يذكره في البحر والفتح واكثر

الكتب

مطلب في اشتراط الغلة لنفسه

مطلب في الوقف على نفس الواقف

مطلب في استبدال الوقف وشروطه

الكتب التي رأيتها نعم رأيته معزيا للذخيرة والظاهر انه قيد للبيع لا للشراء فكان المناسب ذكره قبل **قوله**
ويشتري لئلا يوهم انه قيد للشراء فيلزم منه صحة اشتراط البيع وان لم يرد ان يشتري بثمنه غيره وهو
مفسد للوقف كما علمته هذا ما ظهر لي ولم ار من نبه عليه **قوله** وان لم يذكرها اي الشرائط قال في البحر ولو
شرط ان يبيعها ويشتري بثمنها ارضا اخرى ولم يزد صح استحسانا وصارت الثانية وقفا بشرائط الاولى
ولا يحتاج الى الايقاف كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشتري بقيمته عبدا اخر ثبت حق الموصى له في
خدمته **قوله** ثم لا يستبدلها بثالثة قال في الفتح الا ان يذكر عبارة تفيد له ذلك دائما وكذا ليس للقيم الاستبدال
الا ان ينص له عليه وعلى هذا الشرط لو شرط لنفسه ان ينقص من المعاليم اذا شاء ويزيد ويخرج من شاء
ومن استبدل به كان له ذلك وليس لقيمه ان يجعل له واذا ادخل واخرج مرة فليس له ثانيا الا بشرط ولو
شرط للقيم ولم يشرط لنفسه كان له ان يستبدل بنفسه اهـ وذكر في البحر فروعا مهمة فلتراجع **قوله** ولو ساكنا
الى اي رجع وهذه المبالغة لم يذكرها في الدرر والفتح ولم يظهر لي وجهها **قوله** بدون شرط دخل فيه ما لو شرط
عدمه كما يذكره الشارح في شرح الوهبانية عن الطرسوسي انه لا نقل فيه لكنه مقتضى قواعد المذهب لانهم قالوا اذا
شرط الواقف ان لا يكون للقاضي او السلطان كلام في الوقف انه شرط باطل وللقاضي الكلام لان نظره
اعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطا لا فائدة فيه للوقف
ولا مصلحة فلا يقبل اهـ بحر **قوله** وشرط في البحر الخ عبارته وقد اختلف كلام قاضي خان في موضع جوزه
للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الارض بحال لا ينتفع بها
والمعتمد انه بلا شرط يجوز للقاضي بشرط ان يخرج عن الانتفاع بالكلية وان لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وان
لا يكون البيع بغبن فاحش وشرط في الاسعاف ان يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل لئلا
يحصل التطرق الى ابطال اوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا اهـ ويجب ان يزاد اخر في زماننا وهو ان يستبدل
بعقار لا بدراهم ودنانير فانا قد شاهدنا النظار يأكلونها وقل ان يشتري بها بدل ولم نر احدا من القضاة فتش
على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا اهـ وحاصله انه يشترط خمسة شروط واسقط المصنف منها الثاني والثالث
لظهورهما لكن في الخامس كلام يأتي قريبا وافاد في البحر زيادة شرط سادس وهو ان لا يبيعه ممن لا تقبل شهادته
له ولا ممن له عليه دين حيث قال وقد وقعت حادثتان للفتوى احداهما باع الواقف من ابنه الصغير فاجبت بانه
لا يجوز اتفاقا كالوكيل بالبيع باع من ابنه الصغير والكبير كذلك عنده كما عرف في الوكالة ثانيتهما باع
من رجل له على المستبدل دين وباعه الوقف بالدين وينبغي ان لا يجوز على قول ابي يوسف وهلال لانهما لا يجوزان
البيع بالعروض فالدين اولى اهـ وذكر عن القنية ما يفيد شرطا سابعا حيث قال وفي القنية مبادلة دار
الوقف بدار اخرى انما يجوز اذا كانتا في محلة واحدة او محلة الاخرى خيرا وبالعكس لا يجوز وان كانت المملوكة
اكثر مساحة وقيمة واجرة لاحتمال خرابها في ادون المحلتين لدناءتها وقلة الرغبة فيها اهـ وزاد العلامة قنالي زاده
في رسالته ثامنا وهو ان يكون البدل والمبدل من جنس واحد لما في الخانية لو شرط لنفسه استبدالها بدار
لم يكن له استبدالها بارض وبالعكس او بارض البصرة تقييدا اهـ فهذا فيما شرط لنفسه فكذا يكون شرطا فيما
لم يشترط لنفسه بالاولى تأمل ثم قال والظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس في الموقوفة للاستغلال لان المنظور
فيها كثرة الريع وقلة المرمة والمؤنة فلو استبدل الحانوت بارض تزرع ويحصل منها غلة قدر اجرة الحانوت
كان احسن لان الارض ادوم وابقى واغنى عن كلفة الترميم والتعمير بخلاف الموقوفة للسكنى لظهور ان
قصد الواقف الانتفاع بالسكنى اهـ ولا يخفى ان هذه الشروط فيما لم يشترط الواقف استبداله لنفسه وغيره
فلو شرط لا يلزم خروجه عن الانتفاع ولا مباشرة القاضي له ولا عدم ريع يعمر به كما لا يخفى فاغتنم هذا التحرير
قوله ولو بالدراهم والدنانير رد لما مر عن البحر من اشتراط كون البدل عقارا وحاصله ان اشتراط ذلك
انما هو لكون الدراهم يخشى عليها اكل النظار لها واذا كان المشروط كون المستبدل قاضي الجنة لا يخشى
ذلك قلت وفيه نظر لان قاضي الجنة شرط للاستبدال فقط لا للشراء بالثمن ايضا فقد يستبدل قاضي الجنة
بالدراهم ويبقيها عنده او عند الناظر ثم يعزل القاضي ويأتي في السنة الثانية من لا يفتش عليها فتضيع
نعم ذكر في البحر ان صريح كلام قاضي خان جوازه بالدراهم ولكن قال قارئ الهداية وان كان للوقف ريع
ولكن يرغب شخص في استبداله ان اعطى مكانه بدلا اكثر ريعا منه في صقع احسن من صقع الوقف جاز

مطلب في شروط الاستبدال

عنه ابي يوسف والعمل عليه والا فلا فقد عين كون قدر البدل فدل على منعه بالدراهم اهـ واعترضه الخير الرملي
بانه كيف يخالف قاضي خان مع صراحته بالجواز بما قاله قارئ الهداية مع انه ليس فيه تعرض للاستبدال
بالدراهم لا بنفي ولا اثبات اهـ قلت لا يخفى ان قوله اعطى مكانه بدلا الخ يدل على نفي الجواز بدون العقار بل صرح
في قوله والا فلا نعم يرد على البحر ان كلام قارئ الهداية لا يعارض كلام قاضي خان لانه فقيه النفس الجواب
ان صاحب البحر لم ينكر كون المنقول في المذهب ما قاله قاضي خان ولكن مراده ان هذا المنقول كان في زمنهم
وان ما في كلام قارئ الهداية مبني على تغير الزمان ويدل على ان مراده هذا قوله فيما سبق ويجب ان لا يزاد
في زماننا الخ ولا شك ان هذا هو الاحتياط ولا سيما اذا كان المستبدل من قضاة هذا الزمن ٠ وناظر الوقف
غير مؤتمن ٠ نعم ما افتى به قارئ الهداية من جواز الاستبدال اذا كان للوقف ريع مخالف لما مر في
الشروط من انه اذا خرج عن الانتفاع بالكلية ويأتي تمام الكلام عليه قريبا قوله وكذا لو شرط عدم معطوف
على قول المتن واما بدون الشرط وقدمناه عن الطرسوسي ان هذا لا نقل فيه بل قواعد المذهب تقتضيه قوله
وهي احدى المسائل السبع الثانية شرط ان القاضي لا يعزل الناظر فله عزل غير الاهل الثالثة شرط
ان لا يوجر وقفه اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجاره سنة او كان في الزيادة نفع للفقراء فللقاضي
المخالفة دون الناظر الرابعة لو شرط ان يقرأ على قبره فالتعيين باطل اي على القول بكراهة القراءة على القبر
والمختار خلافه الخامسة شرط ان يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا فللقيم التصدق
على سائل غير ذلك المسجد او خارج المسجد او على من لا يسأل السادسة لو شرط للمستحقين خبزا ولحما
معينا كل يوم فللقيم دفع القيمة من النقد وفي موضع اخر لهم طلب المعين واخذ القيمة اي فالخيار لهم
لا له وذكر في الدر المنتقى ان الراجح السابعة تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الامام اذا كان لا يكفيه وكان
عالما تقيا وهذه الاخيرة سيذكرها الشارح في فروع الفصل الاتي ويأتي الكلام عليها هناك وزاد عليها اخرى وجواز
مخالفة السلطان الشروط اذا كان اصل الوقف لبيت المال قوله وزاد ابن المصنف في زواهره اي في حاشيته زواهر الجواهر
على الاشباه والنظائر ونقل عبارة انفع الوسائل بكذا اذا نص الواقف على ان احدا لا يشارك الناظر في الكلام
على هذا الوقف ورأى القاضي ان يضم اليه مشارفا يجوز له ذلك كالوصي اذا ضم اليه غيره حيث يصح اهـ وهذا
حاصل ما يأتي عن المعروضات قلت واوصلها في الدر المنتقى الى احدى عشرة فراجعه وزاد البيري مسألتين
الاولى ما اذا شرط انه لا يوجر باكثر من كذا واجر المثل اكثر والثانية لو شرط ان لا يوجر المتجوه اي لصاحب جاه فاجره
باجرة معجلة واعترض بان العلة الخوف على رقبة الوقف كما هو مشاهد قلت وينبغي التفصيل بين علة الاجرة و
الخوف على الوقف ففي الاول يصح تعجيل الاجرة قوله وفيها اي في الاشباه قوله الا في اربع الاولى لو شرط الواقف
الثانية اذا غصبه غاصب واجرى عليه الماء حتى صار بحرا فيضمن القيمة ويشتري المتولي بها ارضا بدلا الثالثة
ان يجحده الغاصب ولا بينة اي واراد دفع القيمة فللمتولي اخذها ليشتري بها بدلا الرابعة ان يرغب انسان
فيه ببدل اكثر غلة واحسن صقعا فيجوز على قول ابي يوسف وعليه الفتوى كما في فتاوى قارئ الهداية قال صاحب
النهر في كتابه اجابة السائل قول قارئ الهداية والعمل على قول ابي يوسف معارض بما قاله صدر الشريعة نحن لا نفتي
به وقد شاهدنا في الاستبدال ما لا يعد ويحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة لابطال اوقاف المسلمين
وعلى تقديره فقد قال في الاسعاف المراد بالقاضي هو قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل اهـ ولعمري
ان هذا اعز من الكبريت الاحمر وما اراه الا لفظا يذكر ٠ فلا يحرى فيه تحديد ٠ خوفا من مجاوزة الحد ٠ والله
سبحانه اعلم وقال العلامة البيري بعد نقله اقوال وفي فتح القدير والحاصل ان الاستبدال اما عن شرطه الاستبدال
او لا عن شرطه فان كان لخروج الوقف عن انتفاع الموقوف عليهم فينبغي ان لا يختلف فيه وان كان لا لذلك
بل اتفق انه امكن ان يوخذ بثمنه ما هو خير منه مع كونه منتفعا به فينبغي ان لا يجوز لان الواجب ابقاء
الوقف على ما كان عليه دون زيادة ولانه لا موجب لتجويزه لان الموجب في الاول الشرط وفي الثاني الضرورة
ولا ضرورة في هذا اذ لا تجب الزيادة بل نبقيه كما كان اهـ اقول ما قاله هذا المحقق هو الحق الصواب اهـ
كلام البيري وهذا ما حرره العلامة قنالي زاده كما قدمناه قوله قلت لكن الخ استدراك على الصورة الرابعة المذكورة
قوله بمنع استبداله اي استبدال العامر اذا قل ريعه ولم يخرج عن الانتفاع بالكلية وهي الصورة الرابعة بقرينة
قوله تبعا لترجيح صدر الشريعة فان الذي رجحه هو هذه الصورة كما علمته انفا قوله فالمتولون الخ لا يخفى ان

مطلب يجوز مخالفة شرط الواقف في مسائل

مطلب لا يستبدل العامر الا في اربع

بهذه العبارة من الركاكة والظاهر انها معربة من عبارة تركية وحاصلها انه ورد الامر بعدم العمل بهذا الشرط
فاذا كان المتولي من الامراء لا يستقل بنفسه بل يعرض امر الوقف على الدولة العلية اي على السلطان ليقرب الامير
منه فيتصرف بالوقف برأي السلطان على مقتضى الشرع الشريف وان كان المتولي ممن دون الامراء في الرتبة
وهو من لا وصول له بنفسه الى السلطان يعرض امر الوقف برأي الامراء على القضاة ليتصرف معهم على وفق
المشروع من المواد الحادثة ولا يخالف المتولي القاضي اذا امره بالمشروع ولا القاضي المتولي اذا كان
تصرف المتولي على وفق المشروع قوله فالواقفون الخ حاصله ان الواقفين اذا شرطوا هذا الشرط لعلمهم
بدخل الناظر من الامراء والقضاة كما هو اهل المعزولين لانهم ارادوا بهذا الشرط انه مهما صدر من الناظر
من الفساد لا يعارضه احد وهذا شرط مخالف للشرع وفيه تفويت المصلحة للموقوف فلا يقبل كما قدمناه
عن انفع الوسائل قوله بنى على ارض الخ كان المناسب للمصنف ذكر هذه المسألة عند قوله ومنقول فيه تعامل
لما تقرر ان البناء والغراس من قسم المنقول ولذا لا تجري فيه الشفعة كما سيحقق في بابها ولزم من
ذكرها هنا الفصل بين مسائل الاستبدال والبيع قوله ثم وقف البناء قصدا احترز به عن وقفه تبعا
للارض فانه جائز بلا نزاع ثم اعلم ان العلامة قاسم افتى بانه لا يصح وقف البناء بدون ارض
وعزاه الى الاصل للامام محمد والى هلال بن يحيى البصري والخصاف والى الواقعات والمضمرات
وقال يحتمل هذا المنع ان يكون لعدم التعارف بل لان المنقولات تبقى بنفسها مدة طويلة
فتكون متأبدة بخلاف البناء فانه لا بقاء له بدون الارض فلا يتم التحرير فثبت انه باطل بالاتفاق
والحكم به باطل اهـ ملخصا قلت لكن في البحر عن الذخيرة وقف بناء من غير وقف الاصل لم يجز هو الصحيح
لانه منقول وقف غير متعارف واذا كان اصل البقعة موقوفا على جهة قربة فبنى عليها بناء ووقف
بناءها على جهة قربة اخرى اختلفوا فيه اهـ فهذا صريح بان علة عدم الجواز كونه غير متعارف لا ما ذكره
العلامة قاسم فحيث تعورف وقفه جاز وعن هذا خالفه تلميذه العلامة عبد البر ابن الشحنة بعد
ما جرى بينهما كلام في مجلس السلطان الملك الظاهر سنة ٨٧٦ وقال ان الناس من زمن قديم نحو مائتي سنة
والى الآن على جوازه والاحكام به من القضاة العلماء متواترة والعرف جار به فلا ينبغي ان يتوقف فيه
اهـ ورده العلامة محمد بن ظهيرة القرشي كما في فتاوى الكازروني بما حاصله انه خالف نصوص المذهب على عدم
جوازه وخالف شيخه الذي اجمع علماء عصره من المذاهب الاربعة على علمه وقبول قوله وانه اعتمد على
قول مرجوح وانه احتج بالعرف وعمل القضاة والعرف لا يصادم المنقول وحكم القضاة بالمرجوح
لا ينفذ اهـ قلت لا يخفى عليك ان المفتى به الذي عليه المتون جواز وقف المنقول المتعارف وحيث
صار وقف البناء متعارفا كان جوازه موافقا للمنقول ولم يخالف نصوص المذهب على عدم جوازه
لانها مبنية على انه لم يكن متعارفا كما دل عليه كلام الذخيرة المار ويأتي قريبا نص الخصاف على جوازه
اذا كان البناء في ارض محتكرة هذا والذي حرره في البحر اخذا من قول الظهيرية واما اذا وقف على الجهة
التي كانت البقعة وقفا عليها جاز اتفاقا تبعا للبقعة ان قول الذخيرة لم يجز هو الصحيح مقصور على
ما عدا صورة الاتفاق وهو ما اذا كانت الارض ملكا او وقفا على جهة اخرى قال وقصره الطرسوسي
على الملك وهو غير ظاهر اهـ قلت وهو كذلك فان شرط الوقف التأبيد والارض اذا كانت ملكا لغيره
فللمالك استردادها وامره بنقض البناء وكذا لو كانت ملكا له لان لورثته بعده ذلك فلا يكون الوقف
مؤبدا وعلى هذا فينبغي ان يستثنى من ارض الوقف ما اذا كانت معدة للاحتكار لان البناء يبقى فيها كما
اذا كان وقف البناء على جهة وقف الارض فانه لا مطالب بنقضه والظاهر ان هذا وجه جواز وقفه اذا كان
متعارفا ولهذا اجازوا بناء قنطرة على النهر العام وقالوا ان بانيها لا يكون ميراثا وقال في الخانية انه دليل
على جواز وقف البناء وحده يعني فيما سبيله البقاء كما قلنا وبه يتضح الحال ويزول الاشكال ويحصل التوفيق
بين الاقوال قوله وقيل صح وعليه الفتوى اخذه من اطلاق ما نقله عن قارئ الهداية فقد قال في البحر ان
ظاهره انه لا فرق بين ان تكون الارض ملكا او وقفا لكنه مخالف لما حرره كما علمته انفا ولما يأتي عن فتاواه
وقد علمت ما فيه من منافاته للتأبيد وعن هذا نص في الخانية وغيرها على انه لا يجوز وقف البناء في ارض هي عارية
او اجارة كما يأتي فيجب حمل كلام قارئ الهداية على غير الملك قوله واقره المصنف في عبارته التصريح بالملك
واما شارح الوهبانية فليس في كلامه تصريح بترجيحه فانه قال نظما وتجويز ايقاف البناء دون ارضه ٠ ولو تلك

مطلب في وقف البناء بدون ارض

مطلب مناظرة ابن الشحنة مع شيخه العلامة قاسم في وقف البناء

وقفه

ملكها المخير بعض المحكر قوله والصحيح الصحة اي اذا كانت الارض محتكرة كما علمت وعلى هذا قال في انفع الوسائل انه لو بنى في الارض الموقوفة المستاجرة مسجدا انه يجوز قال واذا جاز فعلى من يكون حكره والظاهر انه يكون على المستاجر ما دامت المدة باقية فاذا انقضت ينبغي ان يكون من بيت مال الخراج واخواته ومصالح المسلمين قوله لو الارض وقفا مبنى على ما مشى عليه المتن قوله في الارض المحتكرة اصل الحكر المنع بحر من الخطط وفي الخيرية الاستحكار عقد اجارة يقصد به استبقاء الارض مقررة للبناء والغرس او لاحدهما قوله فاجاب نعم اي يجوز بيعه ووقفه اما البيع فقدمنا الكلام عليه محررا في اول كتاب الشركة واما وقف الماجور ففي البحر يصح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت او مات احدهما صرف الى جهات الوقف اهـ واما وقف المرهون فياتي بيانه قبيل الفصل واما وقف الشجر فهو كوقف البناء وفي البزازية غرس شجرة ووقفها ان غرسها على ارض مملوكة يجوز وقفها تبعا للارض وان بدون اصلها لا يجوز وان كانت في ارض موقوفة ان وقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة اخرى فعلى الخلاف المذكور في وقف البناء اهـ قوله او اجارة يستثنى منه ما ذكره الخصاف من ان الارض اذا كانت متقررة للاحتكار فانه يجوز بحر قال في الاسعاف وذكر في اوقاف الخصاف ان وقف حوانيت الاسواق يجوز ان كانت الارض باجارة في ايدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها من قبل انا رايناها في ايدي اصحاب البناء توارثوها وتقسم بينهم لا يتعرض لهم السلطان فيها ولا يزعجهم وانما له غلة ياخذها منهم وتداولها خلف عن سلف ومضى عليها الدهور وهي في ايديهم يتبايعونها ويؤجرونها وتجوز فيها وصاياهم ويهدمون بناءها ويعيدونه ويبنون غيره فكذلك الوقف فيها جائز اهـ واقره في الفتح وذكر ايضا انه تخصيص لاطلاق قوله او اجارة وقد علمت وجهه وهو بقاؤه على التابيد وهو يؤيد ما قلنا من تخصيص كوقف ما اذا كانت الارض محتكرة تتمة في البزازية وقف الكردار بدون الارض لا يجوز كوقف البناء بلا ارض اهـ وفي مزارعة الخيرية الكردار هو ان يحدث المزارع في الارض بناء او غرسا او كبسا بالتراب صرح به غالب اهل الفتاوى اهـ قلت فعلى هذا ينبغي التفصيل في الكردار فان كان كبسا بالتراب فلا يصح وقفه وان كان بناء او غرسا ففيه ما مر في وقف البناء والشجر ومن الكردار ما يسمى الآن كدكا في حوانيت الوقف ونحوها من رفوف مركبة في الحانوت واغلاق على وجه القرار ومنه ما يسمى قيمة في البساتين وفي الحمامات وقدمنا وضحناه في تنقيح الحامدية وقفه لعدم العرف بخلاف وقف البناء والشجر فانه مما شاع وذاع في عامة البقاع قوله واما الزيادة في الارض المحتكرة الخ محل ذكر هذه المسائل في اول الفصل الآتي عند ذكر اجارة الوقف والحاصل ان مستاجر ارض الوقف اذا بنى فيها ثم زادت اجرة المثل زيادة فاحشة فاما ان تكون الزيادة بسبب العمارة والبناء او بسبب زيادة اجرة الارض في نفسها ففي الاول لا تلزمه الزيادة لانها اجرة عمارته وبنائه وهذا لو كانت العمارة ملكه اما لو كانت للوقف كما لو بنى بامر الناظر يرجع على الوقف تلزمه الزيادة ولهذا قيد بالمحتكرة وفي الثاني تلزمه الزيادة ايضا كما ياتي بيانه في الفصل قوله او يرفع العمارة ينبغي تقييده بما اذا لم يضر رفعه بالارض اخذا مما بعده قوله وتؤجر لغيره لان النقصان عن اجر المثل لا يجوز من غير ضرورة بحر قوله والا تترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة بحر عن المحيط وظاهر التعليل تركها بيده ولو بعد فراغ مدة الاجارة لانه لو امر برفعها لتضرر من غيره يلزم ضرر وحيث كان يدفع اجرة مثلها لم يوجد ضرر على الوقف فتترك في يده لعدم الضرر على الجانبين وعلى ذلك فلو مات المستاجر كان لورثته الاستبقاء ايضا الا اذا كان فيه ضرر على الوقف بوجه ما بان كان هو او وارثه مفلسا او سيء المعاملة او متغلبا يخشى على الوقف منه او غير ذلك من انواع الضرر كما في حاشية الخير الرملي من الاجارات وافتى به في فتاواه الخيرية لكنه مخالف لاطلاق المتون والشروح من انه بعد فراغ المدة يؤمر بالرفع والتسليم وبه افتى في الخيرية ايضا قبيل باب ضمان الاجير في خصوص الارض المحتكرة قلت لكن ينبغي تخصيص اطلاق المتون والشروح واخراج الارض المعدة للاحتكار من هذا الاطلاق ليتوافق كلامهم ويؤيد ذلك ما مر عن الخصاف من صحة البناء في الارض المحتكرة وقد مر وجهه

مطلب في وقف الكردار والكدك

مطلب في زيادة اجرة الارض المحتكرة

مطلب في استبقاء العمارة بعد فراغ مدة الاجارة باجر المثل

وبهذا ايضا

وبهذا البناء عليها يكون على وجه الدوام فيبقى البناء بيد المشتري وظهر صحة الوقف ومثل ذلك غالب القرى التي هي وقف او لبيت المال فان اهلها اذا علموا ان بناءهم وغراسهم يقلع كل سنة وتؤخذ القرية من ايديهم وتدفع لغيرهم لزم خرابها وعدم من يقوم بعمارتها ومثل ذلك اصحاب الكردار في البساتين ونحوها وكذا اصحاب الكدك في الحوانيت ونحوها فان بقاءها في ايديهم سبب لعمارتها ودوام استغلالها ففي ذلك نفع للاوقاف وبيت المال ولكن كل ذلك بعد كونهم يؤدون اجرة مثلها بلا نقصان فاحش وهذا خلاف الواقع في زماننا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وهذا خلاصة ما حررته في رسالتي المسماة تحرير العبارة فيمن هو احق بالاجارة فعليك بها فانها بديعة في بابها مغنية لطلابها ولله الحمد قوله وفيه اي في البحر وعزاه الى المحيط وغيره قوله لو زيد عليه اي من غير ان يزيد اجر المثل في نفسه فتاوى الخيرية ويدل له قوله الآتي والظاهر انه لا تقبل الزيادة الخ فظهر ان المراد زيادة متعنت فافهم قوله تفسخ عند راس الشهر اي قبل دخوله لانه اذا استاجر مشاهرة كل شهر بكذا تصح في الشهر الاول فقط وكلما دخل شهر صحت فيه قوله او يتملكه القيم الخ الظاهر انه لا يتملكه الا اذا ضر رفع البناء فكان عليه ان يقول فان لم يضر رفع وان ضر لا بل يتملكه القيم الخ وعبارة البحر ينظر ان كانت اجرته مشاهرة اذا جاء راس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به فليس له رفعه لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان رضي المستاجر ان يتملكه القيم للوقف بالقيمة مبنيا او منزوعا ايهما كان اخف يتملكه القيم وان لم يرض لا يتملك لان التملك بغير رضاه لا يجوز فيبقى الى ان يخلص ملكه اهـ قلت سياتي في كتاب الاجارات ان له ان يتملكه القيم لجهة الوقف جبرا على المستاجر كما في عامة الشروح فيعول عليها لانها لنقل المذهب بخلاف نقول الفتاوى اهـ وذكر مثله في المنح هناك وحاصله انهم في الفتاوى كالمحيط والخانية والعمادية جعلوا الخيار للمستاجر لو كان القلع يضر واصحاب الشروح جعلوا الخيار للناظر ان ضر والا فللمستاجر ولا يخفى ان كلا في الفتاوى والشروح مخالف للكلام من قوله والا تترك في يده كما نبهنا عليه آنفا وعلمت التوفيق على التحقيق قوله والظاهر انه لا تقبل الزيادة الخ حاصله انها مثل التي قبلها فانه في المشاهرة لا تقبل الزيادة ايضا بل يصبر الى انتهاء الشهر والحاصل انه لا تقبل الزيادة في كل الصور حيث لم تزد اجرة مثله في ذاتها للزوم العقد وعدم موجب الفسخ فلو قال والظاهر انها كذلك لكان اخصر واولى افاده الخير الرملي في حاشية البحر قوله واما وقف الاقطاعات الخ هي ما يقطعه الامام اي يعطيه من الاراضي رقبة او منفعة لمن له حق في بيت المال وحاصل ما ذكره صاحب البحر في رسالته التحفة المرضية في الاراضي المصرية ان الواقف من الاراضي لا يخلو اما ان يكون مالكا لها من الاصل بان كان من اهلها حين فتح الامام البلد او تلقى الملك من مالكها بوجه من الوجوه او غيرهما فان كان الاول فلا خفاء في صحة وقفه لوجود ملكه وان كان الواقف غيرهما فلا يخلو اما ان وصلت اليه باقطاع السلطان اياها له او بشراء من بيت المال من غير ان تكون ملكه فان كان الاول فان كانت مواتا او ملكا للسلطان صح وقفها وان كانت من حق بيت المال لا يصح قال الشيخ قاسم ان من اقطعه السلطان ارضا من بيت المال ملك المنفعة بمقابلة ما عده له فله اجارتها وتبطل بموته او اخراجه من الاقطاع لان للسلطان ان يخرجها منه اهـ وان وصلت الارض الى الواقف بالشراء من بيت المال بوجه مسوغ فان وقفه صحيح لانه ملكها ويراعى فيها شروطه سواء كان سلطانا او اميرا او غيرهما وما ذكره السيوطي من انه لا يراعى فيها الشرائط ان كان سلطانا او اميرا فمحمول على ما اذا وصلت الى الواقف باقطاع السلطان من بيت المال او بناء على اصل في مذهبه وان كان لو اقف لها السلطان من بيت المال من غير شراء فافتى العلامة قاسم بان الوقف صحيح اجاب به حين سئل عن وقف السلطان جقمق فانه ارصد ارضا من بيت المال على مصالح المسجد وافتى بان سلطانا آخر لا يملك ابطاله اهـ حاصل ما في الرسالة قلت وما افتى به العلامة قاسم مشكل لما تقدم من انها ان كانت من حق بيت المال لا يصح وكذا ما سيذكره الشارح في فروع الفصل الآتي عن المبسوط من ان للسلطان مخالفة شرط الواقف اذا كان غالب جهات الوقف قرى ومزارع لان اصلها لبيت المال اي فلم تكن وقفا حقيقة بل هي ارصاد اخرجها الامام من بيت المال وعينها لمن يستحق من العلماء ونحوهم كما اوضحناه في باب العشر والخراج والجزية وقدمنا هناك انه اذا لم يعلم شراؤه لها ولا عدمه فالظاهر انه لا يحكم بصحة وقفها لان شرطه الملك ولم يعلم ولا يلزم منه من وقفه لها لان الاصل بقاؤها لبيت المال كما يفيده المذكور عن المبسوط ولهذا افتى المولى ابو السعود بان اوقاف الملوك والامراء لا يراعى شرطها لانها

مطلب في وقف الاقطاعات

مطلب في اوقاف الملوك والامراء

من بيت المال او تؤول اليه اهـ واما ما ذكره في النهر هنا من قوله واذا لم يعرف الحال في الشراء من بيت المال فالظاهر هو الصحة فالظاهر ان معناه اذا علم الشراء ولكن لم يعلم حاله هل هو صحيح ام لا لعدم وجود شرط لانه لا يصح الشراء من بيت المال الا اذا كان بالمسلمين حاجة كما مر هناك فيحمل على الاصل هو الصحة فافهم ولعل مراد العلامة قاسم بقوله ان الوقف صحيح اي لازم لا ينقض على وجه الارصاد المقصود منه وصول المستحقين الى حقوقهم ولم يرد حقيقة الوقف وقدمنا تمام ذلك هناك فراجعه قوله يجعلونها مشتراة صورة اي بدون شرايط المسوغة لعدم احتياج بيت المال لبيعها في هذه الدولة العثمانية اعزها الله تعالى بالاسلام والمسلمين ومقتضاه انه لا يكون وقفا حقيقة بل ارصادا كما علمته مما حررناه انفا فلم يكن مما جهل حال شرائه حتى يحمل على الصحة فافهم قوله لمصلحة عمت كالوقف على المسجد بخلاف على معين واولاده فانه لا يصح وان جعل اخره للفقراء كما افتى العلامة عبد البر ابن الشحنة قوله ويؤجران بيت المال معد لمصالح المسلمين فاذا ابده على مصرف شرعي يثاب لا سيما اذا كان يخاف عليه امراء الجور الذين يصرفونه في غير مصرفه الشرعي فيكون قد منع من يجيء منهم ويتصرف ذلك التصرف ذكره العلامة عبد البر ط ومفاده انه ارصاد لا وقف حقيقة كما قدمناه قوله قلت الخ اصله ما في الخانية لو ان سلطانا اذن لقوم ان يجعلوا ارضا من اراضي بلدة حوانيت موقوفة على المسجد او امرهم ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة ينفذ لانها تصير ملكا للغانمين فيجوز امر السلطان فيها واذا فتحت صلحا تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ امره فيها اهـ قلت ومفاد التعليل ان المراد بالمفتوحة عنوة التي لم تقسم بين الغانمين اذ لو قسمت صارت ملكا لهم حقيقة فتامل قوله اطلق القاضي اي اجاز ذلك عن الواني قوله بيع الوقف اي كلا او بعضه كما افتى به المولى ابو السعود فقال ان لم يكن مسجلا وباعه بري الحاكم يبطل وقفية ما باعه والباقي على ما كان كما نقله عنه في المنح قوله غير المسجل معنى قولهم مسجلا اي محكوما بلزومه بان صار اللزوم حادثة وقع التنازع فيها فحكم القاضي باللزوم بوجهه الشرعي وسمي مسجلا لان المحكوم به يكتب في سجل القاضي قوله وكان حكما ببطلانه لكون الضمير في كان عائدا الى اطلاق القاضي وعبارة البزازية كان حكما بصحة بيع الوقف اهـ ولكنه انما حكم ببطلان الوقف يكون بعد بيعه تامل قوله كما حققه المصنف حيث ذكر ان هذا ليس مبنيا على قول الامام فقط بعد لزوم الوقف قبل التسجيل بل هو صحيح على قولهما ايضا لوقوعه في فصل مجتهد فيه كما صرح به في البزازية ويؤيده قول قاضي الهداية اذا رجع الواقف عما وقفه قبل الحكم بلزومه صح عنده لكن الفتوى على خلافه وانه يلزم بلا حكم ومع ذلك اذا قضى بصحة الرجوع قاض حنفي صح ونفذ فاذا وقفه ثانيا على جهة اخرى وحكم به حاكم صح ولزم وصار المعتبر الثاني لتأيده بالحكم اهـ وبه يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه من عدم النفاذ معللا بانه قضاء بالمرجوح اهـ وليس كذلك لما في شرح المجمع من تصحيح ان المفتي يفتي بقول الامام على الاطلاق ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد ثم بقول زفر والحسن بن زياد ولا يتخير اذا لم يكن مجتهدا وقول الامام مصحح ايضا فقد جزم به بعض اصحاب المتون ولم يعولوا على غيره ورجحه ابن كمال في بعض مؤلفاته واذا كان في المسئلة قولان مصححان يجوز القضاء والافتاء باحدهما هذا حاصل ما ذكره المصنف وفيه نظر فان كتب المذهب مطبقة على ترجيح قولهما بلزومه بل ادعى بانه المفتى به وفي الفتح انه الحق كما مر فيعمل المفتي والقاضي العمل به واما قوله جزم به بعض اصحاب المتون الخ ففيه انهم ذكروا اولا قول الامام لكون المتون موضوعة لنقل مذهبه ثم ذكروا قولهما وفرعوا عليه واما قول السراجية ان المفتي يفتي بقول الامام على الاطلاق ولا يتخير فذاك في غير ما صرح اهل المذهب بترجيح خلافه ولذا قال اذا لم يكن مجتهدا ولا شك ان اهل الاجتهاد في المذهب رجحوا قولهما فعلينا اتباع ترجيحهم والا كان عبثا كما رجحوا قولهما في المزارعة والحجر فثبت ان قوله مرجوح والقضاء بالمرجوح غير صحيح واما ما افتى به قارئ الهداية فقد افتى نفسه بخلافه وقال لكن الفتوى على قولهما انه لا يشترط للزومه شيء مما شرطه ابو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما فعله ثانيا لا اعتبار به الا ان شرط في وقفه اهـ وعن هذا قال في البحر ولو قضى الحنفي بصحة بيعه فحكم باطل لانه لا يصح الا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية فالبيع باطل ولو قضى القاضي بصحته وقد افتى به العلامة قاسم واما ما افتى به قارئ الهداية من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول على ان القاضي مجتهد او سهو منه اهـ فافهم تنبيه صرح كلام القنية المذكور ان البيع باطل لا فاسد ونقل المقدسي في شرحه وقد وقع فيه اختلاف وافتى بعض مشايخ العصر بفساده ورتب عليه ملك المشتري اياه والصحيح انه باطل وقد بينا ذلك في رسالة لما وقع الاختلاف في البلاد الرومية وافتى مفتيها بان السرحة لفساد اذا بيع ملكه ووقف صفقة واحدة وخالف شيخنا الشيخ الشريف محيي الدين الشهير بمعلول امير

مطلب في اطلاق القاضي بيع الوقف ولوارثه للوقف

مطلب بيع الوقف باطل لا فاسد

ولكن جماعة

٨٦

ولكن جماعة من المصريين رسايل في ذلك حتى الشيخ ناصر الدين الطبلاوي لما وقع بين قاضي القضاة نور الدين الطرابلسي وقاضي القضاة محيي الدين بن الياس اهـ قوله وافتى به اي المصنف في فتاواه قوله تبعا لشيخه اي صاحب البحر في فتاواه وقد علمت انه في بحره ما ارتضاه قوله لكن حمله في النهر اي تبعا للبحر كما علمت ومثل القاضي المجتهد من قلد مجتهدا يراه افاده ح قوله لا يصح بيعه يفيد ان اطلاق القاضي بيع الوقف لغير الوارث حكم ببطلان الوقف ويعود الى ملك الوارث غايته ان بيع غير الوارث باطل لانه باع ملك الغير لكن ينبغي ان يكون البيع صحيحا موقوفا على اجازة الوارث كما لا يخفى اهـ ح لكن ليس في كلام الشارح ما يوجب البطلان لان قوله لا يصح وقوله لا يجوز لا يقتضيه وليس في كلامه ايضا ما يقتضي بطلان الوقف بمجرد اطلاق القاضي بيعه لغير الوارث وقوله لانه اذا بطل يعني بعد البيع قوله لما في العادية باع القيم الخ ينبغي ان يكون هذا في صورة الاستبدال اذا لم يشرطه اهـ ح وعليه فالمراد بالمسوغ الشرعي وجود شرايط الاستبدال وقيد بامر القاضي لان الاستبدال اذا لم يشرطه الواقف لا يجوز لغير القاضي كما مر قوله واما المسجل ظاهره انه مقابل قول المصنف غير المسجل فيكون المراد به المحكوم بلزومه وبه ايضا شبهه في عدم صحة بيعه ما لم يصل الى حال يجوز استبداله واما لو انقطع ثبوته ففي الخصاف ان الاوقاف التي تقادم امرها ومات شهودها فما كان لها رسوم في دواوين القضاة وهي في ايديهم اجريت على رسومها الموجودة في دواوينهم استحسانا اذا تنازع اهلها فيها وما لم يكن لها رسوم في دواوين القضاة القياس فيها عند التنازع ان من اثبت حقا حكم له به اهـ وتمامه في الفروع قوله الوقف في مرض موته كهبة فيه الخ الا انه اذا وقف على بعض الورثة ولم يجزه باقيهم لا يبطل اصله وانما يبطل ما جعل من الغلة لبعض الورثة دون بعض فيصرف على قدر مواريثهم عن الواقف ما دام الموقوف عليه حيا ثم يصرف بعد موته الى من شرطه الواقف لانه وصية ترجع الى الفقراء وليس كوصية لوارث ليبطل اصلا بالمرد نص عليه هلال ورحمه الله تنبه لهذه الدقيقة شرنبلاليه وقدمنا تمام الكلام عليه عند قول المصنف او بالموت قوله من الثلث مع القبض خبر ثان من قوله الوقف او متعلق بمحذوف وعبارة الدرر فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض والافراز اهـ واصله في الخانية حيث قال فيها قال الشيخ الامام ابن الفضل الوقف على ثلاثة اوجه اما في الصحة او في المرض او بعد الموت فالقبض والافراز شرط في الاول كالهبة دون الثالث لانه وصية واما الثاني فكالاول وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض وذكر الطحاوي انه كالمضاف الى ما بعد الموت وذكر السرخسي ان الصحيح انه كوقف الصحيح حتى لا يمنع الارث عند ابي حنيفة ولا يلزم الا ان يقول في حياتي وبعد مماتي اهـ ملخصا وبه علم ان المراد بالقبض قبض المتولي وهو مبني على قول محمد باشتراط التسليم والافراز كما مر بيانه وان الخلاف في كون وقف المريض كوقف الصحيح او كالمضاف الى ما بعد الموت ثمرته في كونه لا يلزم على قول الامام فاذا مات يورث عنه كوقف الصحيح او يلزم فلا يورث كالمضاف وحيث مشى الشارح على ترجيح قول ابي يوسف بعدم اشتراط القبض كان الاولى له حذف قوله مع القبض ولئلا يوهم ان المراد قبض الموقوف عليه قوله او اجازه الوارث اي وان لم يخرج من الثلث قوله والا بطل الا ان يظهر له مال اخر اسعاف وخانية قوله ولو اجاز البعض اي بعض الورثة جاز بقدره اي نفذ ما زاد على الثلث بقدر ما اجازه وبطل باقي ما زاده وصورته لو كان ماله تسعة ووقف في مرضه ستة ومات عن ثلاثة اولاد فاجاز احدهم نفذ في الحد فيصح الوقف من اربعة وسيأتي في كتاب الوصايا لو اجاز البعض ورد البعض جاز على المجيز بقدر حصته وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى قوله وبطل وقف راهن معسر فيه مسامحة والمراد انه سيبطل ففي الاسعاف وغيره لو وقف المرهون بعد تسليمه صح واجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا وان كان معسرا ابطل الوقف وباعه فيما عليه اهـ وكذا لو مات فان عن وفاء عاد الى الجهة والا بيع وبطل الوقف كما في الفتح قوله ومريض مديون بمحيط اي بدين محيط بماله مانع من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والمحاباة في عقود العوض في مرض الموت الا باجازة الدائنين وكذا يمنع من انتقال الملك الى الورثة فيمنع تصرفهم الا بالاجازة اهـ ح وقيد بمحيط احترازا عن غير المحيط وفي الذخيرة البدرية الدين المحيط بالتركة لا يمنع الوقف مديون صحيح فانه يصح ولو قصد به المماطلة لانه صادف ملكه كما في انفع الوسائل عن الذخيرة قوله بخلاف صحيح

مطلب في الوقف اذا انقطع ثبوته

مطلب الوقف في مرض الموت

مطلب في وقف المريض المديون

قال في الفتح وهو لازم لا ينقضه ارباب الديون اذا كان قبل الحجر بالاتفاق لانه لم يتعلق حقهم بالعين
في حال صحته اهـ وسياتي فيه كلام عن المعروضات قوله لو قبل الحجر اما بعده فلا يصح وقدمنا اول الكتاب
عند قوله وشرطه شرط سائر التبرعات عن الفتح انه لو وقف على نفسه ثم على جهة لا تنقطع ينبغي ان
يصح على قول ابي يوسف المصحح وعند الكل اذا حكم به حاكم اهـ وتقدم بيانه والكلام عليه ثمة وحاصله
ان وقفه على نفسه ليس بتبرع ابتداء ان عدم صحة وقف المحجور انما يظهر على قولهما بصحة حجر السفيه اما
على قوله فلا لانه لا يرى صحة حجره فيبقى تصرفه نافذا وعن هذا حكم بعض القضاة بصحة وقفه لان
القضاء بالحجر لا يرفع الخلاف لوقوع الخلاف في نفس القضاء كما صرح به في الهداية فيصح الحكم بصحة
تصرفه عند الامام فيصح وقفه لكن الحكم بلزومه مشكل لان الامام وان قال بصحة تصرفه لكنه لا يقول
بلزوم الوقف والقائل بلزومه لا يقول بصحة تصرف المحجور فيصير الحكم بلزوم وقفه مركبا من مذهبين
هذا حاصل ما ذكره في النفع الوسائل واجاب عنه بل بانه في منية المفتي جوز الحكم الملفق وقدمنا ما فيه
عند الكلام على وقف المشاع قوله فان شرط وفاء دينه اي وقف على نفسه وشرط وفاء دينه منه كما في
فتاوى ابن نجيم وحذفه الشارح استغناء بالمقابل وهو قوله ولو وقف على غيره اهـ ح قوله يوفي من الفاضل
عن كفايته اي اذا فضل من غلة الوقف شيء عن قوته فللغرماء ان ياخذوا منه لان الغلة بقيت على ملكه
ذخيره قوله لو له ورثة اي ولم يجيزوا فقوله والا اي وان لم يكن له ورثة او كان واجازوا اهـ ح
قوله فلو باعها القاضي اي في صورة المحيط اهـ ح قوله اي والا فيبطل بالبناء للمجهول وهذا
تصريح بالمفهوم اي وان لم يمت عن مال يفي بما عليه من الدين فان الوقف يبطل اي يبطله القاضي
ويبيعه للدين قال الشرنبلالي في شرح الوهبانية وهذا يخالف عتق العبد الرهن لا يباع ويسعى
في الدين ان لم يزد على قيمته ولا يبطل العتق وبحث فاضل فقال ينبغي ان لا يبطل الوقف
ويوخذ من غلته لوفاء الدين كسعاية العبد اذا لم يقدر بزمن والجامع بينهما التحرير فان
الوقف تحرير عن البيع وتعلق حق الغير يقضي من وجه كسعاية العبد بل انه امكن اذ قد يموت العبد
قبل الاداء والسعاية والعقار باق وعايته للمصلحة فليتامل اهـ ما في شرح الوهبانية قلت وفيه نظر
لظهور الفرق بين الوقف والعبد فان العتق عقد لازم واستهلاك للرهن من كل وجه بخلاف
الوقف فانه حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة عند الامام ولهذا يدوم الثواب
بدوامه لبقائه على ملكه وقد وقع الخلاف في عوده الى ملك الواقف بعد خرابه وفي جواز بيعه اذا اطلقه
القاضي للواقف او وارثه كما مر بخلاف العبد بعد العتق فانه لا خلاف في عدم عوده الى الملك فلذا كان
الوقف موقوفا على الفكاك فاذا افتكه نفذ وان لم يفتكه حتى مات وترك ما لا فانه يفتك منه وان لم
يترك مالا يبطل لتعذر الفكاك من العين بدونه والمنفعة كالكسب خارجة عن الرهن فان الذي
كان للمرتهن في حق الحبس انما هو العين واما العبد فلا يمكن رده بعد العتق الى الملك بوجه فلذا يسعى
ولان العتق من اول الامر صدر منجزا غير موقوف بخلاف الوقف هذا ما ظهر لي قوله والغلة يمهل كذا
قول اخر فليست او فيه التخيير لكن علمت ان هذا القول بحث غير منقول وانه قياس مع الفارق فهو
غير مقبول قوله قلت لكن الخ استدراك على قوله بخلاف صحيح اهـ ح وان قرب انه استدراك على
في الوهبانية فانه في معناه ايضا قوله فاجاب لا يصح ولا يلزم الخ هذا يخالف لصريح المنقول كما
قدمناه عن الذخيرة والفتح الا ان يخصص بما اذا كان بالمرض المديون وعبارة الفتاوى الاسماعيلية
لا ينفذ القاضي هذا الوقف ويجبر الواقف على بيعه ووفاء دينه والقضاة ممنوعون عن تنفيذه
كما افاده المولى ابو السعود اهـ وهذا التعبير اظهر وحاصله ان القاضي اذا منعه السلطان كما افاده
عن الحكم به كان حكمه باطلا لانه وكيل عنه وقد نهاه الموكل صيانة لاموال الناس ويكون حينئذ بعد
من قبيل اطلاق القاضي بيع وقف لم يسجل وقدمنا الكلام فيه وينبغي ترجيح بطلان الوقف بذلك
للضرورة قوله او للاغنياء ثم الفقراء اما للاغنياء فقط فلم يجز لانه ليس بقربة كما مر اول الباب قوله
كمساجد الخ وكذا مصاحف مساجد وكتب مدارس كما مر ظاهر ما مر عند قوله منقول فيه تعامل قوله
لاحتياج الكل لذلك اي للنزول في الخان والشرب من السقاية الخ ذا في النهاية ان الفارق بين موقوف

للغلة

للغلة وبين هذا هو العرف فان اهل العرف يريدون بذلك في الغلة للفقراء وفي غيرها التسوية بينهم
وبين الاغنياء قوله بخلاف الادوية اي الموقوفة في البيمارخانة فان الحاجة اليها دون
الحاجة الى السقاية فان العطشان لو ترك شرب الماء يأثم ولو ترك المريض التداوي
لا ياثم افاده ح عن المنح قوله فيدخل الاغنياء تبعا هذا في التعميم اما في التنصيص
فهم مقصودون اهـ ح قوله بانه اخرجه من يده اي سلمه الى المتولي اعلى قول محمد بان
ذلك شرط وقوله صحيح يعني عند لان صحة الوقف باستيفاء شروطه قوله ووارثه
يعلم خلافه اي انه لم يقفه ولم يخرجه من يده ودون قوله قضاء اما في الديانة فتسمع دعواه ويعني
يسوغ له السعي في ابطاله واخذه لنفسه حيث علم ان اقرار مورثه كاذب في نفس الامر وان
باق على ملكه لان الحكم بجوازه انما هو بناء على ما اقر به لا على نفس الامر قوله وتبطل او محاف
امره بارتداده الخ لا محل لذكره هنا ومحله اول الباب وقد ذكره هناك عن الفتح وحاصله ان
احدهما لو وقف ثم ارتد والعياذ بالله تعالى بطل وقفه وان عاد الى الاسلام ما لم يعد وقفه بعد
عوده لحبوط عمله بالردة ونظر فيه ابن الشحنة في شرحه بان الحبوط في ابطال الثواب لا فيما تعلق
به حق الفقراء واجاب الشرنبلالي في شرحه بما في الاسعاف من انه لما جعله اخرا للمساكين وذلك قربة
فيبطل اذ كانت هذه الجواب غير ملاق للسؤال وانما ذكره في الاسعاف جوابا عن سؤال اخر وهو
انه اذا وقف على قوم باعيانهم لم يكن قربة فاجاب بما ذكر فالجواب الصحيح ان الوقف على الفقراء
قربة باقية الى حال الردة والردة تبطل القربة التي قارنتها كما لو ارتد في حال صلاته او صومه
بخلاف ما اذا ارتد بعد صلاته او صيامه فانه لا يبطل نفس الفعل بل ثوابه فقط واما حق
الفقراء فانما هو في الصدقة فقط فاذا بطل التصدق الذي هو معنى الوقف بطل حقهم ضمنا
وان كان لا يمكن ابطاله قصدا كما يبطل في خراب الوقف وخروجه عن المنفعة هذا ما ظهر لي فافهم الثانية
لو وقف في حال ردته فهو موقوف عند الامام فان عاد الى الاسلام صح وان مات او قتل على ردته
او حكم بلحاقه بطل ولا رواية فيه عن ابي يوسف وعند محمد يجوز منه ما يجوز من القوم الذين
انتقل الى دينهم ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل الا ان يكون على جهة غير قربة ونحو ذلك فلا يجوز كما
في شرح الوهبانية ملخصا قوله حال ارتداده منصوب على الظرفية متعلق باسم لا وخبرها
والمعنى لا يكون الوقف حال الردة احق بالبطلان من الوقف قبلها بل ذاك احق بالبطلان
لعدم توقفه بناء على ما ظهر لي فافهم والله سبحانه اعلم

فصل هذا الفصل مشتمل على بيان احكام اجارة الوقف وغصبه والشهادة عليه والدعوى به والمتولي عليه وما يتبع ذلك وزاد فيه الشارح وغيرهم
فوائد جمة قوله راعى شرط الواقف في اجارة اي وغيرها لما سياتي في الفروع من ان شرط الواقف كنص الشارع
كما سياتي بيانه الا في مسائل تقدمت قوله فلم يزد القيم الخ يعني اذا شرط الواقف ان لا يوجر اكثر من
سنة والناس لا يرغبون في استيجارها وكانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء فليس للقيم ان يوجرها
اكثر من سنة بل يرفع الامر للقاضي حتى يوجرها لان له ولاية النظر للفقراء والغائب والميت واذا لم
يشترط الواقف فللقيم ذلك بلا اذن القاضي كما في الفتح والمنح عن الخانية ولو استثنى فقال لا توجر اكثر
من سنة الا اذا كان انفع للفقراء فللقيم ذلك اذا رآه خيرا بلا اذن القاضي اسعاف قوله للفقير اي
فيما اذا كان الوقف على الفقراء ومثله الوقف على المسجد وكذا الوقف على اولاد الواقف لان منهم
الفقير والغائب بل ومن لم يخلق عند الاجارة قوله وغائب وميت فانه يحفظ اللقطة ومال المفقود
ومال الميت الى ان يظهر له وارث او وصي قوله وقيل تقييد بسنة لان المدة اذا طالت تؤدي الى ابطال
الوقف فان من رآه يتصرف فيها تصرف الملاك على طول الزمان يظنه مالكا اسعاف قوله مطلقا
اي في الدار والارض قوله وبثلاث سنين في الارض اي اذا كان لا يتمكن المستاجر من الزراعة بها
الا في الثلاث كما قيده المصنف تبعا للدرر حيث قال يعني ان الارض ان كانت مما تزرع في كل سنتين
او في كل ثلاث كانه لم ان يوجرها مدة يتمكن فيها من الزراعة اهـ ومثله في الاسعاف وكذا في الخانية
لكن ذكر فيها بعد ذلك قوله وعن الامام ابي حفص البخاري انه كان يجيز اجارة الضياع ثلاث سنين
فان اجرها اكثر اختلفوا فيه واكثر مشايخ بلخ لا يجوز وقال غيرهم يرفع الامر الى القاضي حتى يبطله اهـ اخذ

مطلب في وقف المرتد

فصل في اجارة الوقف وغصبه والشهادة عليه والدعوى به والمتولي وفروع فيهم

الفقيه ابو الليث هو ظاهره جواز الثلاث بلا تفصيل تامل وان نختار للفقير جواز الاكثر ولكن القاضي يبطلها
اي اذا كان انفع للوقف ثم رايت الشرنبلالي اعترض على الدرر بانه خرج المتن عن ظاهره والفتوى على اطلاق المتن كما
اطلقه شارح المجمع وهو قول الامام ابي حفص الكبير اهـ واعلم ان المسئلة فيها
ثمانية اقوال ذكرها العلامة قنالي زاده في رسالة احدها قول المتقدمين عدم تقدير الاجارة بمدة ووجهه
في انفع الوسائل والمفتى به ما ذكره المصنف تبعا لصاحب الوقف كما علمت قوله الا اذا كانت المصلحة بخلاف ذلك
هذا احد الاقوال الثمانية وهو ما ذكره الصدر الشهيد من ان المختار انه لا يجوز في الدور اكثر من سنة الا اذا
كانت المصلحة في الجواز وفي الضياع يجوز الى ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وهذا امر يختلف
باختلاف المواضع واختلاف الزمان اهـ وعزاه المصنف لانفع الوسائل وبحث انه لا يخالف ما في المتن لان اصل
عدول المتاخرين عن قول المتقدمين بعدم التوقيت انما هو بسبب الخوف على الوقف فاذا كانت المصلحة الزيادة او
النقص اتبعت وهو توفيق حسن ومن فروع ذلك ما في الاسعاف دار لرجل فيها موضع وقف بمقدار
بيت واحد وليس في يد المتولي شيء من غلة الوقف واراد صاحب الدار استيجاره مدة طويلة قالوا ان
كان لذلك الموضع مسلك الى الطريق الاعظم لا يجوز له ان يؤجره مدة طويلة لان فيه ابطال الوقف وان لم
يكن له مسلك جاز اهـ وفي فتاوى قارئ الهداية اذا لم تحصل عمارة الوقف الا بذلك يرفع الامر للحاكم ليؤجره
اكثر اهـ اي اذا احتيج الى عمارته من اجرته يؤجره الحاكم مدة طويلة مما يعمر به تنبيه يحمل ما ذكر من
التقييد ما اذا كان المؤجر غير الواقف لما في القنية اجر الواقف عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل
الى مصرف اخر انتقضت الاجارة ويرجع بما بقي في تركة الميت اهـ تامل ثم ان ارض اليتيم في حكم ارض
الوقف كما ذكره في الجوهرة ووافقه صاحب البحر والمصنف وكذا ارض بيت المال كما افتى به في الخيرية وقال من
كتاب الدعوى ان ارض بيت المال جرت على رقبتها احكام الوقف المؤبدة قوله لو احتيج لذلك اي للايجار
الى مدة زائدة عن التقدير المذكور اي بان لم تحصل عمارة الوقف الا بذلك كما ذكرناه انفا عن قارئ الهداية قوله
يعقد عقودا اي عقودا مترادفة اي كل عقد سنة بكذا خانية وذكر ان هذا في الدار اما في الارض فيصح كل عقد
ثلاث سنين وصورة ذلك ان يقول اجرتك الدار الفلانية سنة تسع واربعين بكذا واجرتك اياها سنة
خمسين بكذا واجرتك اياها سنة احدى وخمسين بكذا وهكذا الى تمام المدة قوله والثاني لا اي لا يكون لازما
واراد بالثاني ما عدا العقد الاول لان جميع ما عداه مضاف لكن قال قاضي خان وذكر شمس الائمة السرخسي ان الاجارة
المضافة تكون لازمة في احدى الروايتين وهو الصحيح وايضا اعترض قاضي خان قوله انه احتاج القيم الى تعجيل
الاجرة يعقد عقودا مترادفة بانهم اجمعوا على ان الاجرة لا تملك في الاجارة المضافة باشتراط التعجيل فلا يكون
للمستاجر الرجوع بما عجله من الاجرة فلا يكون هذا العقد مفيدا لكن اجاب العلامة قنالي زاده ان رواية عدم
لزوم الاجارة المضافة مصححة ايضا وبان قاضي خان نفسه اجاب في كتاب الاجارات عن الثاني بقوله
لكن يجاب عنه بان ملك الاجرة عند التعجيل فيه روايتان فيؤخذ برواية الملك هنا للحاجة وهذا ينافي دعواه الاجماع
هنا قلت وقد ذكر الشارح في اواخر كتاب الاجارة ان رواية عدم اللزوم تايدت بان عليها الفتوى اي فتكون اصح
التصحيحين اقوى لكن انت خبير بان رواية عدم اللزوم هنا لا تنفع لانه يثبت للمستاجر الفسخ فيرجع بما عجله
من الاجرة وان قلنا انها تملك بالتعجيل فينبغي هنا ترجيح رواية اللزوم للحاجة نظير ما قاله قاضي خان في رواية
الملك قوله الفتوى على ابطال الاجارة الطويلة ولو بعقود اي لتحقق المحذور المار فيها وهو ان طول
المدة يؤدي الى ابطال الوقف كما في الذخيرة قلت لكن الكلام هنا عند الحاجة فاذا اضطر الى ذلك لعمارة
الوقف بتعجيل اجرة سنين مستقبلة يزول المحذور الموهوم عند رجوع الضرر المتحقق فالنظر لتخصيص
بطلان هذه الاجارة بما عدا هذه الصورة فتدبر ثم رايت في الهندية نقل عن بعض المشايخ انه اذا اراد
ولهذه الاجارة ايضا الوقف في يد المستاجر اكثر من سنة فقال الفقيه ابو جعفر ان تبطلها صيانة للوقف
وعليه الفتوى كذا في المضمرات اهـ ملخصا وانت خبير بان هذا دليل على ما قلنا من ان ابطالها عند عدم الحاجة
فلا يناسب ذكره هنا فافهم قوله فلا يجوز بالاقل اي لا يصح اذا كان بغبن فاحش كما ياتي قال في جامع الفصولين
الا عن ضرورة وفي فتاوى الحانوتي بشرط اجارة الوقف بدون اجرة المثل اذا نابته نائبة او كان دين اهـ
قلت ويؤخذ منه ومما ياتي عن الاشباه جواز اجارة التي عليها مرصد بدون اجرة المثل ووجه ذلك ان المرصد دين
على الوقف ينفقه المستاجر لعمارة الدار لعدم مال حاصل في الوقف فاذا زادت اجرة مثلها بهذه العمارة التي صارت

للوقف

مطلب ارض اليتيم وارض بيت المال في حكم ارض الوقف

مطلب في الاجارة الطويلة بعقود

مطلب في لزوم الاجارة المضافة تصحيحان

[illegible] حيلة [illegible] صح

مطلب لا يصح ايجار الوقف باقل من اجرة المثل الا عن ضرورة

مطلب في استيجار الدار المرصد بدون اجرة المثل

٨٥

٨٨

صارت للوقف لا تلزمه الزيادة لانه اذا اراد الناظر ايجارها لهذه الدار لمن يدفع ذلك المرصد لصاحبه
لا يرضى باستيجارها باجرة مثلها الان لكن افتى في الخيرية بلزوم الاجرة الزائدة ولعله محمول
على ما اذا كان في الوقف مال واراد الناظر دفع المرصد منه فح لا شك في لزوم الزيادة فتامل
قوله ولو هو المستحق الضمير راجع للموجر وعبارة قارئ الهداية سئل عن مستحق لوقف اجره
ناظره اجره بدون اجرة المثل هل يصح ذلك فاجاب لا يجوز ذلك وان كان هو المستحق لما يصل
اليه من الضرر للموقف بالاجرة اهـ اي لاحتمال موته فيضر بمن بعده من المستحقين وربما يضر الوقف
ايضا الان اذا كان محتاجا للتعمير واما ما يوجد في بعض نسخ الشرح من قوله لجواز ان يموت قبل
انقضاء المدة وتنفسخ هذه الاجارة اهـ فهو غير ظاهر لانها لا تنفسخ بموت الناظر على ان الضرر انما هو
في بقائها بالاجرة القليلة لا في فسخها لانها اذا فسخت تؤجر باجر المثل فلا يتضرر احد تامل وكذا لا يجوز
ارجاع الضمير في قوله ولو هو المستحق الى المستاجر اذ الظاهر انه لا ضرر فيه على احد بعده لانفساخها بموته فافهم
قوله الا بنقصان يسير هو ما يتغابن الناس فيه اسعاف اي ما يقبلونه ولا يعدونه غبنا قوله لا يفسخ
العقد اي لو طلب المستاجر فسخه لا يجيبه الناظر للزوم لانظر الضرر على الوقف قال في الفتح وليس له
الاقالة الا ان كانت اصلح للوقف قوله ولو زاد اجره اي بعد العقد على اجر مثله اي الذي كان وقت
العقد وقيد في الحاوي القدسي الزيادة بالفاحشة قال في البحر وهو يدل على عدم نقضها باليسيرة
ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها كما مر في خوف النقصان وان الواحد في العشرة يتغابن الناس
فيه كما ذكروه في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت اجرة دار عشرة مثلها وزاد اجر
مثلها واحدا فانها لا تنقض كما لو اجرها المتولي بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين
اهـ قلت لكن نقل البيري وغيره عن الحاوي الحصيري ان الزيادة الفاحشة مقدارها نصف ما اجرة
اولا اهـ وانت خبير بان هذا يرد ما بحثه في البحر نعم في اجارات الخيرية ما يفيد ان المراد بها قدر الخمس
وهو عين ما بحثه في البحر وفي الخلاصة ان اجر المتولي باجر مثله او بقدر ما يتغابن الناس فيه فانه لا ينفسخ
الاجارة وان جاء اخر وزاد في الاجرة درهمين في عشرة فهو يسير حتى لو اجر بثمانية واجر مثله عشرة تنفسخ
اهـ فهذا صريح في ان الخمس قليل في طرفي الزيادة والنقصان فلا تنفسخ به الاجارة لكن في وكالة البحر عن السراج
ان ما يتغابن الناس فيه نصف العشر او اقل فلو اكثر فلا ثم نقل بحثه تفصيلا وهو ان ما يتغابن الناس فيه في العروض
نصف العشر وفي الحيوان العشر وفي العقار الخمس وما خرج عنه فهو مما لا يتغابن فيه ووجهه كثرة التصرف
في العروض وقلته في العقار وتوسطه في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف فهذا يؤيد بحث البحر هنا وعليه
عمل الناس اليوم وانظر ما في جامع الفصولين اخر الفصل السابع والعشرين فانه نقل التفصيل ثم قال وقيل ما لا
يدخل تحت تقويم المقومين مما ليس له قيمة معلومة فلو علمت كخبز ولحم ودبس فالغبن لا ينفذ على الموكل ولو بفلس
ونقل الخير الرملي في حاشيته عليه عن البحر والمنح وغيرهما ان الاخير هو الصحيح قلت والظاهر ان القول بالتفصيل
بيان لهذا القول تامل نعم حسن تنبيه ذكر في البحر ان طريق علم القاضي بالزيادة ان يجتمع رجلان
من اهل البصر والامانة فيؤخذ بقولهما معا عند محمد وعندهما قول الواحد يكفي اهـ اي مع المستاجر
الاول كما نبه عليه بعده وقوله به اي باجر المثل والمراد انه يجدد العقد باجرة الزيادة والظاهر ان قبول
المستاجر الزيادة يكفي عن تجديد العقد قوله في الاشباه اهـ هو عين ما في المتن لكنه نقل لا موسكت
عنها المتن اولها انه ليس المراد بالزيادة ما يشمل زيادة تعنت اي اضرار من واحد او اثنين فانها
غير مقبولة بل المراد ان تزيد في نفسها عند الكل كما صرح به الاسبيجابي وثانيا ان الزيادة من نفس الوقف
لا من عمارة المستاجر بماله لنفسه كما في الارض المحتكرة لاجل العمارة كما مر قبيل الفصل وثالثها انها تصح
به يفتى فانه اقوى ورابعها انه لا ينفسخ العقد بمجرد الزيادة بل يفسخه المتولي كما جزم في انفع الوسائل
فان امتنع يفسخه القاضي وتبعها انه قبل الفسخ لا يجب الا المسمى وانما تجب الزيادة بعده
قوله وقيل لا يعقد به ثانيا اي لا يفسخ ولا يعقد بناء على ان اجر المثل يعتبر وقت العقد وهذه رواية
فتاوى سمرقند وعليها مشى في التجنيس لصاحب الهداية والاسعاف والاول رواية شرح الطحاوي بناء
على ان الاجارة تنعقد شيئا فشيئا والعقد يجب له النظر قوله والمستاجر الاول اولى الخ تقييد لقوله يعقد
ثانيا والمراد اذا كان مستاجرا اجارة صحيحة والا فلا حق له وتقبل الزيادة ويخرج كما في البحر وقوله اذا قبل

مطلب ليس للناظر الاقالة

مطلب فيما لو زاد اجر المثل بعد العقد زيادة فاحشة

قوله قيل يعقد ثانيا

الزيادة اى الزيادة المعتبرة عند الكل كما مر بيانها فان قبلها فهو الاحق الا اجرها من الثاني اذا كانت
الارض خالية من الزراعة والا وجبت الزيادة على المستاجر الاول من وقتها الى ان يستحصد الزرع
لان شغلها بملكه يمنع من صحة ايجارها لغيره فاذا استحصد فسخ واجر من غيره وكذا لو كان بنى فيها
او غرس لكن هنا يبقى الى انتهاء العقد لانه لا نهاية معلومة للبناء والغراس بخلاف الزرع فاذا انتهى
العقد قدمر بيانه قبيل الفصل فى قوله واما حكم الزيادة فى الارض المحتكرة الخ وقدمنا ان المناسب
ذكرها هنا تنبيه قد علم مما حررناه ان قولهم ان المستاجر الاول اولى انما هو فيما اذا زادت اجرة
المثل في اثناء المدة قبل فراغ اجرته وقد قبل الزيادة اما اذا فرغت مدته فليس باولى الا اذا
كان له فيها حق القرار وهو المسمى بالكردار على ما قدمناه مبسوطا فى مسئلة الارض المحتكرة من انه
الاستبقا باجرة المثل دفعا للضرر عنه مع عدم الضرر على الوقف وانه مستثنى من اطلاق عبارات
المتون والشروح المفيدة لوجوب القلع والتسليم بعد مضي مدة الاجارة فهذا وجه كونه احق بالاستيجار
من غيره واما وجهه فى مسئلة زيادة اجرة المثل فى اثناء المدة فهو ان مدة اجارته قائمة لم تنقض
وقد عرض فى اثنائها ما يسوغ الفسخ وهو الزيادة العارضة فاذا قبلها ورضي بدفعها كان
اولى من غيره لزوال ذلك المسوغ فى اثناء مدته فلا يسوغ فسخها وايجارها لغيره بل توجر
منه بالزيادة المذكورة الى تمام مدته ثم يوجرها ناظر الوقف لمن اراد وان قبل المستاجر اول
الزيادة لزوال علة الاحقية حيث هى بقاء مدة اجارته الا اذا كان له فيها حق القرار فهو احق
من غيره ولو بعد تمام المدة لهذه العلة الاخرى كما علمت وبهذا ظهر ان المستاجر لارض الوقف
ونحوها من حانوت او دار اذا لم يكن له فيها حق القرار المسمى بالكردار لا يكون احق بالاستيجار
بعد فراغ مدة استيجاره سواء زادت اجرة المثل او لا وسواء قبل الزيادة او لا خلافا لما يفهمه
اهل زماننا من انه احق من غيره مطلقا ويسمونه ذا اليد ويقولون ان متى قبل الزيادة
المعارضة لا توجر لغيره ويحكمون بذلك ويفتون به مع كونه مخالفا لما اطبقت عليه كتب المذهب
من متون وشروح وفتاوى بل مستندهم اطلاق عبارة المصنف هنا وهو باطل قطعا لما علمت من
انه مصور فى زيادة اجرة المثل قبل انتهاء مدة الاجارة كما هو صريح عباراتهم ولم يقل احد
باطلاقه ولا يخفى مع ذلك ما فيه من الفساد وضياع الاوقاف حيث لزم منه ابقاء ارض
الوقف بيد مستاجر واحد مدة مديدة تودي الى دعوى تملكها مع انهم منعوا من تطويل
مدة الاجارة خوفا من ذلك كما علمته وهذا خلاصة ما ذكرته فى رسالتي المسماة بتحرير العبارة
فيمن هو اولى بالاجارة وبمراجعتها يظهر لك العجب العجاب وتقف على حقيقة الصواب والحمد لله
المنعم الوهاب قوله لا يملك الاجارة لانه يملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل وهو
الاجارة والا لملك اكثر مما يملك بخلاف الاعارة ط قوله ولا الدعوى لو غصب منه الوقف
ظاهره انه لا يملك دعوى العين فقط مع ان دعوى الغلة كذلك ففي جامع الفصولين ادعى
الموقوف عليه انه وقف عليه لو ادعاه باذن القاضي يصح وفاقا وبغير اذنه ففيه روايتان
والاصح انه لا يصح لان له حقا فى الغلة لا غير فلا يكون خصما فى شئ اخر ولو كان الموقوف عليه
جماعة فادعى احدهم انه وقف بغير اذن القاضي لا يصح رواية واحدة ومستحق غلة الوقف
لا يملك دعوى غلة الوقف وانما يملكه المتولي اه فافاد ان دعوى الموقوف عليه فى الغلة كدعوى
عين الوقف لكن تعليله للاصح بان له حقا فى الغلة لا غير يفيد صحة دعواه بها وقد يجاب بان
عدم سماع دعواه بها وقد يجاب بان عدم سماع دعواه فى الغلة اذا كان الموقوف عليهم جماعة
بخلاف ما اذا كان واحدا وادعى بها لانه يريد اثبات حقه فقط ويويده قوله بعد ما مر ولو كان
الوقف على رجل معين قيل يجوز ان يكون هو المتولي بغير اطلاق القاضي اذ الحق لا يعدوه ويفتى بانه لا
لان حقه اخذ الغلة لا التصرف فى الوقف اه فاذا كان حقه اخذ الغلة وغصبها غاصب ينبغي ان لا يتردد
فى سماع دعواه عليه ليصل الى حقه وفى فتاوى الحانوتي والحيران لو وقفا اذا كان على معين تصح الدعوى
والترتيب الجوابي وظاهره سماعها على عين الوقف ايضا ولذا قال فى نور العين افلا الغلة تماما للوقف منه
الوقف تزول الغلة فيصير كان الموقوف عليه ادعى ثم شرط حقه فينبغي ان تكون رواية الصحة هى الاصح اه قلت

وتشهد فى البزازية بهذه الرواية بعدة مسائل عن الخصاف قلت وكذا فى الاسعاف ادعى احد الموقوف عليهم على اخر منهم
انه باع الوقف من الغاصب وسلمه اليه وبرهن او نكل الاخر يقضى عليه بقيمته ويشترى بها ضيعة توقف كالاولى
اه وفى التتارخانية عن المحيط ارض فى يد رجل يزعم انها ملكه فادعى قوم انه وقفها عليهم فيثبت بينتهم
وحكمت عليه بالوقف واخرجتها من يده قال وهذه المسئلة تصرح بان الدعوى من الموقوف
عليه صحيحة اه قلت وبقي ما لو ادعى رجل على المتولي بانه من الموقوف عليهم وان له حقا فى غلة الوقف
او بان حقه فيها كذا اكثر مما كان يعطيه وينبغي عدم التردد ايضا فى سماعها لانه يريد اثبات حقه
ويويده ما فى الاسعاف لو منع المتولي اهل الوقف ما سمي لهم فطالبوه به لزمه القاضي بدفع ما فى
يده من غلته اه وكذا ما سيذكره الشارح بعد صفحة عن المصنف والخانية وذكر فى البزازية فى الفصل ...
من الوقف عدة مسائل من هذا القبيل منها دعواه انه من فقراء القرابة فراجعه وسيذكر المصنف ان بعض
المستحقين ينتصب خصما عن الكل اذا كان اصل الوقف ثابتا وهو صريح فى صحة دعوى احد
الموقوف عليهم ولم يقيدوه باذن القاضي فيحمل ما مر من عدم سماعها رواية واحدة على ما اذا
لم يكن اصل الوقف ثابتا وهذا مويد لما قلناه من صحة دعواه على المتولي بانه من الموقوف عليهم او
باستحقاقه فتامل جيدا واعلم ان عدم ملكه الدعوى فى عين الوقف لا يمنع قبول الشهادة لانها
تقبل حسبة وان لم تصح الدعوى كما سيذكره المصنف قريبا ويأتي بيانه بل سيأتي متنا انه لو باع دارا
ثم ادعى انى كنت وقفتها او قال وقف على لم يصح ولو اقام بينة قبلت ويأتي تمام الكلام عليه قوله
الا بتولية اى بان يكون متوليا من قبل الواقف او ينصبه القاضي متوليا يسمع دعواه كما فى البزازية وفيها ايضا
انه تصح دعوى الواقف قوله او اذن قاض اى بالدعوى والايجار قوله ولو الوقف على رجل معين
الخ هذا فى الدعوى وقد علمت بيانه واما فى الايجار فلم يذكره فى العمادية على هذا الوجه بل قال والموقوف
عليهم لم يملكوا اجارة الوقف وقال الفقيه ابو جعفر لو كان الاجر كله للموقوف عليه بان كان لا يحتاج الى
العمارة ولا شريك معه فى الغلة فح يجوز فى الدور والحوانيت واما الاراضي فان شرط الواقف تقديم
العشر والخراج وسائر المؤن وجعل للموقوف عليه الفاضل لم يكن له ان يوجرها لانه لو جاز كان كل الاجر له
بحكم العقد فيفوت شرط الواقف ولو لم يشترط يجب ان يجوز ويكون الخراج والمؤن عليه اه ونحوه فى
الاسعاف فقد علم صحة ايجار الموقوف عليه اذا كان معينا بهذه الشروط ويشترط ايضا ان يوجر
باجرة المثل والا لم يصح كما مر عن قارئ الهداية قلت وينبغي عدم التردد فى صحة ايجاره اذا شرط له الواقف
التولية والنظر للموقوف عليهم او للارشد منهم وكان هو الارشد او لم يوجد غيره لانه ح يكون منصوبا
من قبل الواقف قوله وهل يملك السكنى الخ قدمنا بيان ذلك عند قول المتن ولو ابى او عجز عمر الحاكم باجرتها قوله كما
غلط فيه بعضهم منشأ غلطه انه وقع فى عبارة الخلاصة لزمه فارجع ذلك لبعض الضمير للمتولي مع انه للمستاجر
كما نبه عليه العلامة قاسم فى فتاواه مستندا الى النقول الصريحة لكن فى البحر ينبغي ان يكون ذلك خيانة
من المتولي لو عالما بذلك وذكر الخصاف ان الواقف ايضا اذا آجرها باقل مما لا يتغابن الناس فيه لم تجز
ويبطلها القاضي فان كان الواقف مامونا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة اقره القاضي فى يده وامره
باجارتها بالاصلح وان كان غير مامون اخرجها من يده وجعلها فى يد من يثق بدينه وكذا اذا اجرها الواقف
سنين كثيرة ممن يخاف ان يتلف فى يده يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستاجر اه فاذا كان
ذا فى الوقف فالمتولي اولى اه قوله لكل منهما الاولى منهم ليدخل المتولي ط قوله عليه تسليم ذو دكسين المائنة
لا ينافى هذا ما مر من ان الاجارة ما لم تفسخ كان على المستاجر المسمى لان موضوعه فيما اذا اجر ولا بأجرة
المثل ثم زاد الاجر فى نفسه ط اى فالاجارة وقعت من ابتدائها صحيحة بخلاف ما هنا قوله لا غرامة عليهم
الحرمة ولا يعذر وكذا اهل المحلة قال فى الاشباه عن القنية لا يعذر اهل المحلة فى الدور والحوانيت المسبلة
اذا امكنهم دفعه قال فى شرح الملتقى فيأثم كلهم بنفس السكوت فكيف بالمتولي والجابي والكاتب اذا تركوا
ولا سيما لاجل الرشوة نعوذ بالله اه ط قوله بما فى الساكن يعني وكان من جنس حقه ط عن الحموي قوله
قضاء وديانة مرتبط بقوله اخذه ط قوله ما مناقع مضمونة اى على الغاصب ط قوله او معدا للاستغلال
قوله فعلى المستاجر المسمى الخ يعني للغاصب كما يفيده ما بعده قال العلامة البيري الصواب ان هذا مفرع على قول
المتقدمين اما على ما عليه المتاخرون فعلى الغاصب اجر المثل اه اى ان كان ما قبضه من المستاجر اقل من اجر المثل

مطلب الاولوية فى معنى قولهم المستاجر اولى

مطلب الموقوف عليه لا يملك الاجارة

مطلب فى دعوى الموقوف عليه

مطلب ... قيل يجوز ان ... هو المتولي

مطلب فى ايجار الموقوف عليه

مطلب اذا اجر المتولي بغبن فاحش كان خيانة

او دونه فلو كثير ردا لزايد ايضا لعدم طيبه له كما حرره الحموي وتبعه محشيه ابو السعود قلت وينبغي على قول المتأخرين
المفتى به وهو تضمين منافع مال الوقف واليتيم والمعد ان تضمن المستأجر ايضا تمام اجر المثل كما لو اجره المتولي بدون اجر
المثل كما مر تأمل قوله لتأويل العقد ليس هذا في عبارة الاشباه ط قوله في غصب عقار الوقف بان كان ارضا اجرى عليها الماء
حتى صارت لا تصلح للزراعة قوله وغصب منافعه يشمل ما لو عطله ولم ينتفع به كما يدل عليه قوله واتلافها فان الاصل
في العطف المغايرة فان اتلافها بالاستعمال ولذا قال كما لو سكن الخ ويدل عليه ايضا ما سيأتي في الغصب من قول المص تبعا
للدرر لا تضمن منافع الغصب استوفاها او عطلها الا في ثلاث فمقتضاه ضمانها فيها بالاستيفاء والتعطيل فقول
الشرنبلالية هنا كذا وينظر ما لو عطل المنفعة هل يضمن الاجرة كما لو سكن اه لا محل له نعم وقع في الخصاف لو قبض المستأجر
الارض في الاجارة الفاسدة ولم يزرعها لا اجر عليه وكذلك الدار اذا قبضها ولم يسكنها اه لكنه مبني على قول
المتقدمين كما صرح به في الاسعاف ومفاده لزوم الاجرة بالتمكن في الفاسدة على قول المتأخرين وسيذكر في
اوائل الاجارات عن الاشباه قوله او سكنه المتولي اي اسكن فيه غيره الا اذا كان موقوفا للسكنى بحم
فيه فان له اعارته ولو سكنه المتولي بنفسه ولم يكن للسكنى فانه يلزمه اجر المثل بل قدمنا عن خزانة المفتين
انه لو زرع الوقف بنفسه يخرجه القاضي من يده قوله كان على الساكن اجر المثل حتى لو باع المتولي دار الوقف
فسكنها المشتري ثم ابطل القاضي البيع كان على المشتري اجرة المثل فتح وبه افتى الرملي وغيره كما قدمناه
وما في الاسماعيلية من الافتاء بخلافه تبعا للقنية فهو ضعيف كما صرح به في البحر ودخل ما لو كان الوقف
مسجدا او مدرسة سكن فيه فيجب فيه اجرة المثل كما افتى به في الحامدية قال وافتى به الجد والعم والرملي
والمقدسي وكذا ما لو كان بعضه ملكا وسكنه الشريك كما مر اول الشركة قوله وكذا منافع مال اليتيم دخل فيه
ما لو سكنته امه مع زوجها فيلزم الزوج اجرة وكذا شريك اليتيم كما سيأتي تحريره في كتاب الغصب ان
شاء الله تعالى وكذا ما لو شراها احد ثم ظهر انها ليتيم كما في جامع الفصولين قوله فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضوا
الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى كما في الحاوي القدسي ايضا اي مع ان
في المسئلة قولين مصححين وكذا افتوا بالضمان في غصب عقاره ومنافعه مع ان العقار لا يضمن بالغصب
عندهما بل عند محمد وزفر والشافعي وكذا في مسائل كثيرة منها عدم استبدال ما قل ريعه وكذا صحة الوقف على النفس
وعدم صحة الاجارة مدة طويلة كما مر والتتبع ينفي الحصر فافهم قوله ومتى قضى بالقيمة اي بان غصب ارضا
واجرى عليها الماء حتى صارت بحرا لا تصلح للزراعة اسعاف وقدمنا عن جامع الفصولين لو غصب وقفا
فنقص فما نقصه يصرف الى مرمته لا الى اهل الوقف لانه بدل الرقبة وحقهم في الغلة لا في الرقبة اه قوله
فيكون وقفا بدل الاول اي بلا توقف على تلفظ بوقفه كما في معين المفتي وغيره كذا في شرح الملتقى ط قوله
خشية الحنث بالاجر الاجر كما في القاموس اي لقصد الاجر لا للاجابة لمدع افاده ح قوله اربعة عشر اي الوقف
وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها وحرية الامة وتدبيرها والخلع وهلال رمضان والنسب كذا في البحر خلافه وحد
الزنا وحد الشرب والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة ودعوى المولى نسب العبد اه قلت ويزاد الشهادة
بالرضاع كما سيأتي عن المصنف في بابه قوله منها الوقف اي الشهادة باصله لا بريعه اشباه واما الدعوى به او بريعه
فقدمنا الكلام عليها قريبا ويأتي بيان المراد باصله قوله وبذا التفصيل اي بين ما اذا كان الوقف على
معينين فلا تقبل وبين ما اذا قامت على انه للفقراء او للمسجد ونحوه فتقبل قوله وفي التتارخانية الخ
التفصيل اه ح قوله لكن بحث فيه ابن الشحنة الخ اي بحث في الاطلاق المذكور في المتن اه ح والاصوب
ابداله بابن وهبان ويعود الضمير الى التفصيل قال المص في المنح نقلا عن الخانية وينبغي ان يكون الجواب
على التفصيل اذا كان الوقف على قوم باعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى اه قال ابن وهبان
وهذا التفصيل غير محتاج اليه لان الوقف وان كان على قوم باعيانهم فآخره لابد وان يكون لجهة بر لا تنقطع
كالفقراء ونحوهم فالشهادة تقبل بحقهم اما حالا او مآلا اه قال ابن الشحنة التفصيل لابد منه لان البينة
اذا قامت بان هذا وقف مستحقه قوم باعيانهم لابد فيه من الدعوى لثبوت استحقاقهم وتناولهم وان
كان آخره ما ذكر بخلاف ما اذا قامت على انه وقف على الفقراء او المسجد ونحو ذلك اه قال المص قلت
ما ذكره ابن وهبان ظاهر جدا وما ذكره ابن الشحنة لا ينتهض حجة عليه لان كلام ابن وهبان في ثبوت
اصل الوقف لا يحتاج الى الدعوى مطلقا وان كان المستحق لا يدفع له شيء على تقدير عدم دعواه وكلام ابن
الشحنة في ثبوت الاستحقاق للموقوف عليه المعين ولا شك في توقفه على الدعوى اه قلت لكن في

مطلب سكنى المشتري في الوقف

مطلب المواضع التي تقبل فيها الشهادة حسبة بلا دعوى

الحادي عشر

الحادي عشر من دعوى البزازية باع ارضا ثم ادعى انه كان وقفها او قال وقف علي فان لم تكن
له بينة واراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال الفقيه ابو جعفر
يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كما في عتق الامة وبه اخذ الصدر وتصحيح
ان الاطلاق غير مرضي فان كان الوقف لحق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لابد فيه من الدعوى
اه وانت خبير بان الوقف لابد ان يكون فيه حق الله تعالى اما حالا او مآلا وهذا التصحيح للتفصيل
المار عن الخانية يقتضي ان المنظور اليه الحال لا المآل والا لم يصح قوله وان حق العبد الخ وهذا خلاف
ما قاله ابن وهبان بجعل الوقف كله حقا لله تعالى باعتبار المآل ومؤيد لما قاله ابن الشحنة حيث اعتبر فيه
الحال لكن قد يقال التحقيق ان الوقف من حيث هو حق الله تعالى لانه تصدق بالمنفعة فلا تشترط له الدعوى
لكن اذا كان اوله على معين واريد اثبات استحقاقه اشترط له الدعوى وان ثبت اصل الوقف بدونها
فثبت ما قاله المص وهذا في الحقيقة تحقيق وتلفيق بين القولين وتوفيق بنظر دقيق لكن لو كان المدعي
هو البائع لا يمكن اثبات استحقاقه لانه متناقض فلا تصح دعواه وتبقى البينة مسموعة لاثبات اصل الوقف
ويأتي له زيادة بيان عند قوله باع دارا قوله الا بتولية اي او باذن قاض قوله كما مر اي عن العمادية لكن فيه ان
ما مر في دعوى عين الوقف لو غصبه غاصب اما دعوى المستحق استحقاقه من غلة الوقف فلا شبهة
في صحتها ولا تحتاج الى التدبر افاده ح قلت قدمنا التصريح بان مستحق غلة الوقف لا يملك الدعوى بها
وهو مشكل يحتاج الى التدبر وقدمنا بيانه وقوله فلا شبهة اه مؤيد لما قدمناه قوله لنا شاهد حسبة في اربعة
عشر هذا مكرر بما تقدم فالاولى الاقتصار على ما بعده افاده ط قوله وليس لنا مدع حسبة بتنوين مدع
ونصب حسبة على التمييز وفي بعض النسخ مدعي بالياء فهو مضاف وحسبة مجرور به قوله والمفتى
به لا اي لا تسمع دعواه فلا يحلف الخصم لو انكر كما قدمناه انفا عن البزازية لكن لو اقام بينة تقبل
بطريق الحسبة كما علمت تحريره قوله فالاجنبي اولى قال في الاشباه عقبه وظاهر كلامهم انها لا تسمع
من غير الموقوف عليهم اتفاقا اه اي لان الخلاف مذكور في دعوى الموقوف هل تسمع ام لا والمفتى به لا
فظاهره ان الاجنبي لا تسمع دعواه اتفاقا لكن قال العلامة البيري بل الظاهر من كلامهم ان الخلاف فيه
ايضا لان محل النزاع كون المحل قابلا لدعوى الحسبة ام لا فمن قال بانه قابل جوز ذلك من الموقوف
عليه كما لا يخفى اه ح وينبغي ما مر من التفصيل فاذا كانت الدعوى لاثبات عين الوقف بكونه حق الله تعالى تسمع
فيه الدعوى حسبة من الموقوف عليه وغيره الا اذا باع الوقف ثم ادعى فلا تسمع دعواه واما البينة
فانها تقبل مطلقا الا اذا كانت لاثبات غلة الوقف فلا تقبل بلا دعوى صحيحة وتقدم الكلام فيه
ثم لا يخفى ان شاهد الحسبة لابد ان يدعي ما يشهد به ان لم يوجد مدع غيره وعلى هذا فكل ما تقبل
فيه الشهادة حسبة يصدق عليه انه تقبل فيه الدعوى حسبة وهذا ينافي ما مر عن الاشباه الا ان يكون
مراده انه لا يسمى مدعيا او ان مدعي الحسبة لا يحلف له الخصم عند عدم البينة فلا يتحقق بدون
الشهادة فلا نفاد فليتأمل قوله وقد مر اي عدم سماع الدعوى من الموقوف عليه لو غصب من كوقف
الا بتولية مع زيادة قوله ولو الوقف على معين ولا يخفى ان الدعوى على الغاصب دعوى اصل الوقف
اي لا دعوى الغلة فافهم قوله لئلا يكون اثباتا للمجهول هذا بناء على قول الامام ان الوقف حبس اصل
الملك على ملك الواقف فلا بد من ذكره افاده المص قوله وفي العمادية تقبل اي من غير بيان الواقف وهو قول
ابي يوسف وعليه مشايخ بلخ كابي جعفر وغيرهم وعليه اقتصر الخصاف ومقتضى كون الفتوى على قول
ابي يوسف في الوقف انه يفتى بقوله هنا افاده في المنح وفي الخيرية وقف قديم مشهور لا يعرف واقفه
استولى عليه ظالم فادعى المتولي انه وقف على كذا مشهور وشهدا بذلك فالمختار انه يجوز اه وعزاه
الى جامع الفصولين وفي الاسعاف عن الخانية وتصح دعوى الوقف والشهادة به من غير بيان
الواقف تنبيه ذكر في الاسعاف لو ادعى انه ارض وقفها فلان على ولده لذي اليد يجحد ويقول
هي ملكي لا يصح وان شهدت البينة انها كانت في يده يوم وقفها لان الانسان قد يقف ما لا يملكه
وهو بيده باجارة او اعارة اه ملخصا ومفاده انه يشترط بعد بيان الواقف بيان انه وقفه وهو يملكه
لكن هذا شرط للحكم بصحة الوقف لا للحكم بنفس الوقف ففي فتاوى قارئ الهداية سئل هل يشترط في
حكم الحاكم بوقف او بيع او اجارة ثبوت ملكه للواقف او للبائع او الموجر وحيازته ام لا اجاب انما يحكم بالصحة

قوله واراد تحليف البائع كذا عبارة البزازية والظاهر ان صوابه المشتري

مطلب دعوى الوقف بلا بيان الواقف

وهذا اظهر في تعليله الدعوى وكذا لو اختلفا في انه وقفه قبل ان علكه او بعده [illegible] اما لو اختلفا في [illegible] اولا او كان [illegible] مشهورا [illegible] استولى عليه ظالم فهذا

اذا ثبت انه مال وقف او ان له ولاية الايجار والبيع لما باعه بلا نيابة وكذا في الوقف وان لم يثبت شيء
من ذلك لا يحكم بالصحة بل بنفس الوقف والاجارة والبيع اهـ قوله لا باثبات اصله متعلق بالشهادة
بالشهرة فقط ح وفي المنح كل ما يتعلق بصحة الوقف ويتوقف عليه فهو من الشرائط قوله وان صرحوا بان
قالوا عند القاضي نشهد بالتسامع درر وفي شهادات الخيرية الشهادة على الوقف بالسماع ان يقول
الشاهد اشهد بلا سمعته من الناس او بسبب اني سمعته من الناس ونحوه قوله اي بالسماع اشار به
الى تاويل الشهرة بالسماع فساغ تذكير الضمير فافاد انهما شيء واحد وفي حاشية نوح افندي
الشهادة بالشهرة ان يدعي المتولي ان هذه الضيعة وقف على كذا مشهور ويشهد الشهود بذلك
والشهادة بالتسامع ان يقول الشاهد اشهد بالتسامع اهـ ولا يخفى ان المآل واحد وان اختلفت
المادة فافهم قوله في المختار الخ هذا مخالف لما في المتون من الشهادات ففي الكنز وغيره ولا يشهد بما لم يعاينه
الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف فله ان يشهد بها اذا اخبره
بها من يثق به ومن في يده شيء سوى الرقيق لك ان تشهد انه له وان فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع او
بمعاينة اليد لا تقبل قال العيني وان فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع في موضع يجوز بالتسامع او فسر
انه يشهد له بالملك بمعاينة اليد يعني برؤيته في يده لا تقبل لان القاضي لا يزيد علما بذلك فلا
يجوز له ان يحكم الخ ومثله في الزيلعي مبسوطا اهـ وفي شهادات الخيرية الشهادة على الواقف بالسماع
فيها خلاف والمتون قاطبة قد اطلقت القول بانه اذا فسر انه يشهد بالسماع لا تقبل وبه صرح
قاضي خان وكثير من اصحابنا اهـ ومثله في فتاوى علي افندي مفتي الروم اهـ ملخصا من مجموعة
شيخ مشايخنا منلا علي التركماني قلت لكن تقدم انه يفتى بكل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلماء
فيه كما اشار اليه وجهه تبعا للدرر بقوله حفظا للاوقاف القديمة الخ وذكر المص عن فتاوى رشيد الدين
انه تقبل وان صرحا بالتسامع لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن
القاضي انه يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذن لا فرق بين السكوت والافصاح اشار اليه
ظهير الدين المرغيناني وهذا بخلاف ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع فانهما اذا صرحا به لا تقبل اهـ
اي بخلاف غير الوقف من الخمسة المارة فانه لا يتيقن فيها بان الشهادة بالتسامع فيفرق فيها
بين السكوت والافصاح والحاصل ان المشايخ صححوا استثناء الوقف منها للضرورة وهي حفظ
الاوقاف القديمة عن الضياع ولان التصريح بالتسامع فيه لا يزيد على الافصاح به والله سبحانه اعلم قوله لا بشرائطه
المراد من الشرائط ان يقولوا ان قدرا من الغلة لكذا ثم يصرف الفاضل الى كذا بعد بيان الجهة
بحر من الشهادات وقوله بعد بيان الجهة متعلق بيقولوا لان بيان الجهة هو بيان المصرف
وبيانه انه من الاصل لكن الشرائط فالمراد من الشرائط ما شرطه الواقف في كتاب وقفه لا الشرائط
التي يتوقف عليها صحة الوقف كالملك والاقرار والتسليم عند القائل به ونحو ذلك مما مر اول
الباب قوله في الاصح وعليه الفتوى هندية عن السراجية ط قوله واقره الشرنبلالي وعزاه الى العلامة
قاسم قوله وتمامه في الفتح بقوله الخ حيث قال في كتاب الشهادات وانت اذا عرفت قولهم ذلك لم تتوقف
عن تحسين ما في المجتبى لان ذلك هو معنى الثبوت بالتسامع اهـ اي لان الشهادة بالتسامع هي ان
يشهد بما لم يعاينه والعمل بما في دواوين القضاة عمل بما لم يعاين وايضا قولهم المجهولة شرائطه و
مصارفه فيه منه ان ما لم يجهل منها يعمل بما علم منها وذلك العلم قد لا يكون بمشاهدة الواقف
بل بالتصرف القديم وبه صرح في الذخيرة حيث قال سئل شيخ الاسلام عن وقف مشهور اشتبهت مصارفه
وقدر ما يصرف الى مستحقيه قال ينظر الى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان من ان قوامه كيف
يعملون فيه والى من يصرفونه فيبنى على ذلك لان الظاهر انهم كانوا يفعلون ذلك على موافقة شرط الواقف
وهو المظنون بحال المسلمين فيعمل على ذلك اهـ فهذا عين الثبوت بالتسامع وفي الخيرية ان كان للوقف
كتاب في ديوان القضاة المسمى في عرفنا بالسجل وهو في ايديهم اتبع ما فيه استحسانا اذا تنازع اهله
فيه والا ينظر الى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان من ان قوامه كيف كانوا يعملون وان لم يعلم
فيما سبق رجعنا الى القياس الشرعي وهو ان من اثبت بالبرهان حقا حكم له به اهـ لكن قولهم المجهولة شرائطه
الخ يقتضي انها لو علمت ولو بالنظر الى المعهود من حاله فيما سبق من تصرف القوام لا يرجع الى ما في سجل

القضاة

مطلب في الشهادة على الوقف بالتسامع

مطلب في حكم الوقف القديم المجهولة شرائطه ومصارفه

القضاة وهذا عكس ما في الخيرية فتنبه لذلك تنبيه ذكر في الخانية والاسعاف ادعى على رجل
في يده ضيعة انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب من القاضي
القضاء بذلك الصك قالوا ليس للقاضي ذلك لان القاضي انما يقضي بالحجة والحجة انما هي البينة او الاقرار
اما الصك فلا يصلح حجة لان الخط يشبه الخط وكذا لو كان على باب دار لوح مضروب ينطق بالوقف لا يجوز للقاضي
ان يقضي ما لم تشهد الشهود اهـ قلت وهذا بظاهره ينافي ما قدمناه من العمل بما في دواوين القضاة والجواب
ان العمل بما فيها استحسان كما في الاسعاف وغيره وما ذكرناه عن الخانية محله ما اذا لم يكن للصك وجود
في سجل القضاة اما لو وجد فيه فانه يعمل به كما في حواشي الاشباه ومثله ما قدمناه من قول الخيرية ان كان
للوقف كتاب الخ ووجهه ظاهر لانه اذا كان له كتاب موافق لما في سجل القضاة يزداد به قوة ولا سيما
اذا كان الكتاب عليه خطوط القضاة الماضين فعلى هذا فقول الاشباه في اول كتاب القضاء لا يعتمد
على الخط ولا يعمل به الا في كتاب اهل الحرب بطلب الامان الى الامام وفي دفتر السمسار والصراف
والبياع يستثنى منه ايضا هذه المسئلة كما افاده البيري فتصير المسائل المستثناة ثلاثا وتمام بيانها
في كتابنا تنقيح الفتاوى الحامدية من كتاب الدعوى فراجعه فانه مهم ثم اعلم انه ذكر في الاشباه انه يمكن ان
يلحق بكتاب اهل الحرب البراوات السلطانية بالوظائف ان كانت الحلية لا تزور وقال العلامة البيري
والظاهر هذا ويشهد له ما في الزكاة اذا قال اعطيتها واظهر البراءة يجوز العمل به وعلل بان الاحتيال
في الخط نادر كما في المصفى اهـ قلت وهذا يؤيد ما ذكره في رسالة عملها في الدفتر الخاقاني المعنون
بالطرة السلطانية المأمونة من التزوير الى ان قال فلو وجد في الدفاتر ان المكان الفلاني وقف
على المدرسة الفلانية مثلا يعمل به من غير بينة قال وبذلك يفتي مشايخ الاسلام كما هو مصرح به في بهجة
عبد الله افندي وغيرها اهـ لكن افتى في الخيرية بانه لا يثبت الوقف بمجرد وجوده في الدفتر السلطاني
لعدم الاعتماد على الخط فتامل قوله والمدعي اعم اي من كونه للضرورة او غيرها ولكن فيه نظر فان
الكلام في مجهول الشرائط كما علمت اذ عند علمها لا حاجة الى اثباتها فالكلام عند الضرورة لا اعم
فكلام الكمال اتم فافهم قوله وبيان المصرف من اصله مبتدا وخبر اي فتقبل الشهادة على المصرف بالتسامع
كالشهادة على اصله لان المراد باصله كل ما تتوقف عليه صحته والا فهو من الشرائط كما قدمناه وكونه
وقفا على الفقراء او على مسجد كذا تتوقف عليه صحته بخلاف اشتراط صرف غلته لزيد او للذرية فهو
من الشرائط لا من الاصل ولعل هذا مبني على قول محمد باشتراط التصريح في الوقف بذكر جهة لا تنقطع و
تقدم ترجيح قول ابي يوسف بعدم اشتراط التصريح به فاذا كان غير لازم في كلام الواقف ينبغي
ان لا يلزم في الشهادة بالاولى لعدم توقف الصحة عليه عنده ويؤيد هذا ما في الاسعاف و
الخانية لا تجوز الشهادة على الشرائط والجهات بالتسامع اهـ ولا يخفى ان الجهات هي بيان
المصارف فقد ساوى بينها وبين الشرائط الا ان يراد بها الجهات التي لا يتوقف صحة الوقف
عليها وفي التاترخانية وعن ابي الليث تجوز الشهادة في الوقف بالاستفاضة من غير الدعوى وتقبل
الشهادة بالوقف وان لم يبينوا وجها ويكون للفقراء اهـ وفي جامع الفصولين ولو ذكروا ولو
ذكروا الواقف لا المصرف تقبل لو قديما ويصرف الى الفقراء اهـ وهذا صريح فيما قلنا من عدم لزومه
في الشهادة والظاهر انه مبني على قول ابي يوسف وعليه فلا يكون بيان المصرف من اصله فلا تقبل فيه الشهادة
بالتسامع كما سمعت نقله عن الخانية والاسعاف والظاهر ان هذا اذا كان المصرف جهة مسجد ومقبرة او
نحوهما اما لو كان للفقراء فلا يحتاج الى اثباته بالتسامع لما علمت من انه يثبت بالشهادة على مجرد الوقف
ويصرف الى الفقراء بدون ذكرهم كما علم من عبارة التاترخانية والفصولين هذا ما ظهر لي
في هذا المحل وقد ذكر الخير الرملي في حاشية المنح توفيقا اخر بين ما ذكره المص وبين ما نقلناه عن الاسعاف
والخانية بحمل جواز الشهادة على ما اذا لم يكن الوقف ثابتا على جهة بان ادعى على ذي يد يتصرف
بالملك بانه وقف على جهة كذا فشهدوا بالسماع وحمل عدم الجواز على ما اذا كان اصله ثابتا على جهة
فادعى جهة غيرها وشهدوا عليها بالسماع للضرورة في الاول دون الثاني لان اصل جواز الشهادة
بالسماع للضرورة والحكم يدور مع علته وجودا وعدما اذا تقدم قال وقد رايت شيخنا الحانوتي اجاب بذلك اهـ

مطلب صك فيه خطوط العدول والقضاة لا يقضى به

مطلب لا يعتمد على الخط الا في مسائل

مطلب في البراوات السلطانية والدفاتر الخاقانية

مطلب فيمن ينتصب خصما عن غيره

ملخصا قوله بعض مستحقيه مبتدا ومضاف اليه وقوله ينتصب خصما عن الكل خبر المبتدا ويأتي بيانه وكذا
بعض نظار الوقف لما في الحادي عشر من التتارخانية وقف ارضه على قرابته فادعى رجل انه منهم ولو الواقف
حي فهو خصمه والا فالقيم ولو متعددا وان ادعى على واحد جاز ولا يشترط اجتماعهم ولا يكون خصما وارث
الميت ولا احد ارباب الوقف قوله وكذا بعض الورثة اي يقوم مقام جميعهم فيما للميت وعليه ويأتي تمامه
قريبا قوله قالت الخ استدراك على قوله والاناث لهما قوله وكذا لو ثبت اعساره في وجه احد الغرما فانه
ينتصب خصما عن بقيتهم فلا يحبس لهم ط قوله كما سيجيء لم اره في فصل الحبس من كتاب القضا ولا
في كتاب الحجر فلعله ذكره في غيرهما فليراجع قوله وقالوا تقبل بينة الافلاس بغيبة المدعي هذا تاييد لقبولها
في وجه احد الغرما لا بيان لموضع اخر مما نحن فيه حتى يرد عليه انه لا محل لذكره هنا لعدم انتصاب احد
عن احد فيه فافهم قوله وكذا بعض الاولياء المتساوين كذا خبر مقدم وبعض الاولياء مبتدا مؤخر و
جملة يثبت الخ استئناف بياني يعني ان رضي بعض الاولياء المتساوين بنكاح غير الكفو قبل العقد او بعده
كرضي الكل لان حق الاعتراض ثبت لكل واحد من الاولياء كملا وهذا على ظاهر الرواية واما
على المفتى به فالنكاح باطل من اصله لفساد الزمان كما تقدم في باب الولي اهـ ح اي ان تزوجها
نفسها لغير كفو باطل اذا كان لها ولي لم يرض به قبل العقد ولا يفيد رضاه بعده وان لم يكن لها ولي
فهو صحيح كما مر في بابه ثم حيث ثبت الحق لكل من الاولياء كملا فاذا رضي احدهم فكانه قام مقام غيره
في الرضا حتى لا يثبت لغيره حق الاعتراض ولو قال لا يثبت الاعتراض وكذا النكاح في الصغيرة لكان اولى
قوله وكذا الامان يعني امان واحد من المسلمين لحربي كامان جميعهم كما تقدم في السير اهـ ح قوله
والقود يعني انه اذا عفا واحد من اولياء المقتول سقط القود كما اذا عفا جميعهم اهـ ح قلت
وكذا استيفاء القود فياتي في الجنايات ان للكبار القود فياتي في الجنايات اي للكبار القود
قبل كبر الصغار خلافا لهما والاصل ان كل ما لا يتجزى اذا وجد سببه كاملا يثبت لكل على الكمال
كولاية النكاح والامان الا اذا كان الكبير اجنبيا عن الصغير فلا يملك القود حتى يبلغ الصغير اجماعا
زيلعي وذلك كابن للمقتول صغير وامراته وهي غير ام الصغير اهـ ط قوله وولاية المطالبة الخ قال المصنف
في باب ما يحدثه الرجل في الطريق من نحو الكنيف والميزاب ولكل واحد من اهل الخصومة ولو ذميا
منعه ابتدا ومطالبته بنقضه ورفعه بعده اي بعد البنا سوا كان فيه ضرر او لا اذا بنى لنفسه بغير اذن
الامام ولم يكن للمطالب مثله اهـ فقوله بازالة الضرر ليس بقيد بل يقوم احد من له الخصومة بالمطالبة
وان لم يضر اهـ ط قوله والتتبع يقتضي عدم الحصر يعني انه زاد ما ذكروه ولم يحصر المواضع بعدد لانه يمكن
بالتتبع الزيادة عليها خلافا لما فعله في الاشباه وقد زاد البيري مسئلة وهي قال محمد رحمه الله لو قال سالم وبزيغ
وميمون احرار واقام واحد منهم البينة على ذلك ثم جاء غيره لا يعيد البينة لانه اعتاق واحد اهـ قلت
ويزاد ايضا ما في الفصل الرابع من جامع الفصولين برهن على رجل انه باعه وفلانا الغايب قنا بكذا يقضي
على الحاضر بنصف ثمنه لا على الغايب الا ان يحضر ويعيد البينة عليه ولو كان قد ضمن كل منهما ما على الاخر
من الثمن جاز ويقضي عليهما فلا حاجة الى الاعادة ببينة على الغايب اهـ وسياتي في كتاب القضا انه لا يقضي على
غايب الا في مواضع منها ان يكون ما يدعي على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر كما اذا برهن على ذي اليد
انه اشترى الدار من فلان الغايب فحكم على الحاضر كان ذلك حكما على الغايب ايضا حتى لو حضر وانكر لم يعتبر
قال الشارح هناك وله صور كثيرة ذكر منها في المجتبى تسعا وعشرين قوله ثم انما ينتصب الخ قال في جامع الفصولين ادعى بيتا
ارثا لنفسه ولاخوته الغيب وسماهم وقال الشهود لا نعلم له وارثا غيرهم تقبل البينة في ثبوت البيت للميت اذ
احد الورثة خصم عن الميت فيما يستحق له وعليه الا ترى انه لو ادعى على الميت دين بحضرة احدهم يثبت في حق
الكل وكذا لو ادعى احدهم دينا على رجل للميت وبرهن ثبت في حق الكل واجمعوا على انه لا يدفع الى الحاضر
الا نصيبه يعني في البيت مشاعا غير مقسوم ثم قالا يوخذ نصيب الغايب ويوضع عند عدل وقال ابو حنيفة
لا يوخذ واجمعوا على ان ذا اليد لو مقرا لا يوخذ منه نصيب الغايب هذا في العقار اما في النقلي فعندهما يوضع عند
عدل وعنده قيل كذلك وقيل لا يوخذ كما لو كان مقرا ولو مات عن ثلاثة بنين فغاب اثنان وبقي ابن والدار
في يده غير مقسومة فادعى رجل كلها ملكا مرسلا او شرا من ابيهم يحكم له بالكل ولو برهن على احدهم ان الميت

مطلب في انتصاب بعض الورثة خصما عن الكل

غصب شيا

٩٢

غصب شيا وبعضه بيد الحاضر وبعضه بيد وكيل الغايب قضي على الحاضر بدفع ما بيده دون وكيل
الغايب قال الحاصل ان احد الورثة خصم عن الميت في عين هو في يد هذا الوارث لا فيما ليس
بيده حتى لو ادعى عليه عينا من التركة ليست في يده لا تسمع وفي دعوى الدين ينتصب احدهم
خصما عن الميت ولو لم يكن بيده شي من التركة اهـ ملخصا وتمام الكلام فيه من الفصل الرابع
قوله ينتصب خصما عن الكل اي كل المستحقين وكذا بعض النظار كما قدمناه والمسئلة في
القنية وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت فبرهن الحي على احدهم ان الوقف
بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد يقبل وينتصب خصما عن الباقين ولو برهن
الاولاد ان الوقف مطلق علينا وعليكم فبينة الاول اولى قوله وهذا الخ وعليه فلا منافاة بين
ما هنا وما قدمه من ان الموقوف عليه لا يملك الدعوى لان ذاك فيما اذا لم يكن الوقف ثابتا
واراد اثبات انه وقف ومر تقريره قوله اشترى بمال الوقف اي بغلة الوقف كما عبر به في الخانية
وهو اولى احترازا عما لو اشترى ببدل الوقف فانه يصير وقفا كالاول على شروطه وان لم يذكره
شيئا كما مر في بحث الاستبدال وقيده في الفتح بما اذا لم يحتج الوقف الى العمارة وهو ظاهر
اذ ليس له الشرا كما ليس له الصرف الى المستحقين كما مر وفي القنية انما
يجوز الشرا باذن القاضي لانه لا يستفاد الشرا من مجرد تفويض القوامة اليه فلو اشترى ان
في ثمنه وقع الشرا له اهـ قالت لكن في التتارخانية قال الفقيه ينبغي ان يكون ذلك بامر الحاكم
احتياطا في موضع الخلاف قوله ويجوز بيعها في الاصح في البزازية بعد ذكر ما تقدم وذكر ابو الليث
في الاستحسان يصير وقفا وهذا صريح في ان المختار اهـ ملخصا قلت وفي التتارخانية والمختار انه
يجوز بيعها ان احتاجوا اليه قوله كالقاضي فانه يسقط حقه الا اذا مات في اخر السنة فيستحب
الصرف لورثته كما في الهداية قبيل باب المرتد قوله وقيل لا يسقط اي بل يعطى بقدر ما باشره ويصير
ميراثا عنه كما يأتي قوله قلت قد جزم في البغية الخ اي فجزمه به يقتضي ترجيحه قلت ما سنذكره في وجه
مسئلة الجامكية ان لها شبه الاجرة وشبه الصلة ثم ان المتقدمين منعوا اخذ الاجرة على
الطاعات وافتى المتاخرون بجوازه على التعليم والاذان والامامة فالظاهر ان من نظر الى مذهب
المتقدمين رجح شبه الصلة فقال بسقوطها بالموت لان الصلة لا تملك قبل القبض ومن نظر
الى مذهب المتاخرين رجح شبه الاجرة فقال بعدم السقوط وحيث كان مذهب المتاخرين هو
المفتى به جزم في البغية بالثاني بخلاف رزق القاضي فانه ليس له شبه بالاجرة اصلا اذ لا قائل
باخذ الاجرة على القضا وعن هذا مشى الطرسوسي في انفع الوسائل على ان المدرس ونحوه
من اصحاب الوظايف اذا مات في اثنا السنة يعطى بقدر ما باشر ويسقط الباقي وقال بخلاف
الوقف على الاولاد والذرية فانه يعتبر فيهم وقت ظهور الغلة فمن مات بعد ظهورها ولو لم يبد
صلاحها صار ما يستحقه لورثته والا سقط اهـ وتبعه في الاشباه وافتى به في الخيرية وبه افتى
المرحوم مفتي الروم ابو السعود العمادي وهذا خلاصة ما قدمناه في كتاب الجهاد قبيل
فصل القسمة وقبيل باب المرتد ولو كان الوقف يوجر اقساطا فتمام كل قسط بمنزلة طلوع الغلة
فمن وجد وقته استحق كما افتى به الحانوتي تبعا للفتح وبما قررناه ظهر سقوط ما نقله البيري
عن شيخه الشيخ الديري من انه ينبغي ان يعمل بهذا القول وهو عدم السقوط بالموت في
حق المدرس والطلبة لا في حق المؤذن والامام لان الاذان والامامة من فروض
الكفاية فلا يكون بمقابلة اجرة اهـ ملخصا فان المتاخرين افتوا باخذ الاجرة على الثلاثة
تنبيه ذكر البيري ايضا انه سئل العلامة ابن ظهيرة القرشي الحنفي اذا كان للميت شي
من الصر والجب وورد ذلك من السنين الماضية في حياته وفي السنة التي مات فيها هل يستحقه
بقسط اجاب نعم يستحق نصيبه منه وان كان ذلك مبرة من سلطان صار نصيبه في حكم المحلول اذ ذكر
الامام ابو الليث في النوازل يكون لورثته اهـ ويؤيده ما في البزازية عن محمد قوم امروا ان يكتبوا
مساكين مسجدهم فكتبوا ورفعوا اساميهم واخرجوا الدراهم على عددهم فمات واحد من
المساكين قال يعطى وارثه ان مات بعد رفع اسمه اهـ ومنه يعلم حكم الامامات الواصلة

مطلب ينتصب بعض المستحقين خصما عن الكل

مطلب المشتري بمال الوقف لا يكون وقفا يجوز بيعها

ابحر صح

مطلب في الامام والمؤذن اذا مات في اثناء السنة

في وجهه في اثناء السنة

مطلب يعطى المدرس ونحوه اذا مات بقدر ما باشر بخلاف ولد الذرية

مطلب اذا مات مقرر في شي من الصر والحب يستحقه نصيبه

لاهل مكة المشرفة والمدينة المنورة على وجه الصلة والمبرة ثم يموت المرسل اليه وقد افتيت بدفع
ذلك لولده بيري قوله وان اخرها الامام الخ اي لا يسقط معلومه تنزيلا للعقد منزلة القبض تأمل
لكن تقدم ان الموقوف عليه الغلة او السكنى لا يملك الاجارة وكذا ان هذا الفرع مبني على القول الاول
بالسقوط قوله اخذ الامام الغلة اي قبض معلوم السنة بتمامها كما في البحر قوله في الهندية امام المسجد رفع الغلة
وذهب قبل مضي السنة لا تسترد منه الصلة والعبرة بوقت الحصاد فان كان يوم في المسجد وقت
الحصاد يستحق كذا في الوجيز وهل يحل للامام اكل حصة ما بقي من السنة ان كان فقيرا يحل وكذا الحكم
في طلبة العلم يعطون في كل سنة شيئا مقدرا من الغلة وقت الادراك فاخذ واحد منهم قسطه وقت
الادراك فتحول عن تلك المدرسة كذا في المحيط اه وقوله والعبرة بوقت الحصاد ظاهره المنافاة لما
قدمناه عن الطرسوسي لكن اجاب في البحر بان المراد ان العبرة به فيما اذا قبض معلوم السنة قبل مضيها
لا لاستحقاقه بلا قبض قال مع انه نقل في القنية عن بعض الكتب انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة
ما لم يؤم فيه قال ط قلت وهو الاقرب لغرض الواقف اه قلت وينبغي تقييد هذا بما اذا لم يكن ذلك
مقدرا لكل يوم لما قدمناه عن القنية ان كان الواقف قدر للمدرس لكل يوم مبلغا فلم يدرس يوم
الجمعة او الثلاثاء لا يحل له اخذ هذين اليومين وتقدم تمامه قبيل قوله ولو دارا فعمارته على من له السكنى قوله
فصار كالجزية اي اذا مات الذمي في اثناء السنة لا يؤخذ منه الجزية لما مضى من الحول ويحتمل ان المراد انه اذا
عجلها في اثناء السنة ثم اسلم او مات لا تسترد ط قوله ونظم ابن الشحنة الغيبة الخ اقول حاصل ما في شرحه تبعا
للبزازية انه اذا غاب عن المدرسة فاما ان يخرج من المصر او لا فان خرج مسيرة سفر ثم رجع ليس له طلب
ما مضى من معلومه بل يسقط وكذا لو سافر للحج ونحوه وان لم يخرج لسفر بان خرج الى الرستاق فان
اقام خمسة عشر يوما فاكثر فان بلا عذر كالخروج للتنزه فكذلك وان لعذر كطلب المعاش فهو عفو
الا ان تزيد غيبته على ثلاثة اشهر فلغيره اخذ حجرته ووظيفته اي معلومه وان لم يخرج من المصر
فان اشتغل بكتابة علم شرعي فهو عفو ولا تجوز لغيره ايضا واختلف فيما اذا خرج للرستاق واقام
دون خمسة عشر يوما لغير عذر فقيل يسقط وقيل لا هذا حاصل ما ذكره ابن الشحنة في شرحه وملخصه
انه لا يسقط معلومه الماضي ولا يعزل في ثلاث اذا كان في المصر مشتغلا بعلم شرعي او خرج لغير سفر
واقام دون خمسة عشر يوما بلا عذر على احد القولين او خمسة عشر فاكثر لكن لعذر شرعي كطلب المعاش
ولم يزد على ثلاثة اشهر وانه يسقط الماضي ولا يعزل لو خرج مدة سفر ورجع او سافر للحج ونحوه او خرج
للرستاق لغير عذر ما لم يزد على ثلاثة اشهر وانه يسقط الماضي ويعزل لو كان في المصر غير مشتغل بعلم
شرعي او خرج منه واقام اكثر من ثلاثة اشهر ولو لعذر قال الخير الرملي وكل هذا اذا لم ينصب نائبا عنه والا
فليس لغيره اخذ وظيفته اه وياتي قريبا حكم النيابة هذا وفي القنية من باب الامامة امام يترك الامامة
لزيارة اقربائه في الرساتيق اسبوعا او نحوه او لمصيبة او لاستراحة لا باس به ومثله عفو في العادة و
الشرع اه وهذا مبني على القول بان خروجه اقل من خمسة عشر يوما بلا عذر شرعي لا يسقط معلومه وقد
ذكر في الاشباه في قاعدة العادة محكمة عبارة القنية هذه وحملها على انه يسامح اسبوعا في كل شهر واعترضه
بعض محشيه بان قوله في كل شهر ليس في عبارة القنية ما يدل عليه قلت والاظهر ما في اخر شرح منية المصلي
للحلبي ان الظاهر ان المراد في كل سنة تنبيه ذكر الخصاف انه لو اصاب القيم خرس او عمى او جنون او فالج
او نحوه من الافات فان امكنه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء فله اخذ الاجر والا فلا قال الطرسوسي
ومقتضاه ان المدرس ونحوه اذا اصابه عذر من مرض او حج بحيث لا يمكنه المباشرة لا يستحق المعلوم
لانه ادار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم والا فلا وهذا هو الفقه اه ملخصا
قلت ولا ينافي هذا ما مر من المسامحة باسبوع ونحوه لان القليل مغتفر كما سومح بالبطالة المعتادة على ما مر
بيانه في محله قوله ومنه اي من النظم لان ابن الشحنة نظم في هذه المسألة خمسة ابيات فاقتصر الشارح على بيتين منها
قوله مطلقا اي سواء كان له منه بد او لا لكن بعد كونه مسيرة سفر كما افاده بقوله والحكم في الشرع يسفر بفتح اليا
من سفر قال الناظم والمراد بقولنا في الشرع يسفر اي من يعد مسافرا شرعا لكن اعترضه ط بقول القاموس
السافر المسافر لا فعل له قوله قلت وهذا اي التفصيل المذكور في الغيبة انما هو فيما اذا قال وقف هذا على

مطلب فيما اذا قبض المعلوم وغاب قبل تمام السنة

مطلب في الغيبة التي يستحق بها العزل عن الوظيفة وما لا يستحق

ساكني

٩٣

ساكني مدرستي واطلق اما لو شرط شرطا اتبع كحضور الدرس اياما معلومة في كل جمعة فلا يستحق
المعلوم الا من باشر خصوصا اذا قال من غاب عن الدرس قطع معلومه فيجب اتباعه وتمامه في البحر قوله املاها
اي في فرض الحج وصلة الرحم قوله والمعلوم بالنصب عطفا على العزل قوله لا تجز استنابة الفقيه لا ناهية وتجز
مجزوم بها وهو بضم اوله وكسر ثانيه ولا الثانية تاكيد للاولى وقوله سائر الابواب اي اصحاب الوظايف وقوله هذا
من باب اي عدم جواز الاستنابة ان لم يكن عذر من باب اولى وقد تابع الناظم في هذا ما فهمه الطرسوسي
من كلام الخصاف المار انفا قال فانه لم يجعل له الاستنابة مع قيام الاعذار المذكورة فانها لو جازت لقال
ويجعل لمن يقوم مقامه الى زوال عذره واعترضه في البحر بان الخصاف صرح بان للقيم ان يوكل وكيلا يقوم
مقامه وله ان يجعل له من المعلوم شيئا وكذا في الاسعاف وهذا كالتصريح بجواز الاستنابة لان النايب وكيل
بالاجرة وفي القنية استخلف الامام ليؤم فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من اوقاف الامامة شيئا ان كان
الامام ام اكثر السنة اه وفي الخلاصة ان الامام يجوز استخلافه بلا اذن بخلاف القاضي وعلى هذا لا تكون وظيفته
شاغرة وتصح النيابة قال في البحر وحاصل ما في القنية ان النايب لا يستحق شيئا من الوقف لان الاستحقاق
بالتقرير ولم يوجد ويستحق الاصيل الكل ان عمل اكثر السنة وسكت عما يعينه الاصيل للنايب كل شهر
في مقابلة عمله والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد وفى العمل بناء على قول المتاخرين المفتى به من جواز الاستيجار
وتعليم القران وعلى القول بعدم جواز الاستنابة اذا لم يعمل الاصيل وعمل النايب كانت الوظيفة شاغرة
ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة على الجواز وعدم اعتبارها
شاغرة مع وجود النيابة ثم قال فالذي تحرر جواز الاستنابة في الوظايف اه ويؤيده ما مر في الجمعة من
ترجيح جواز استنابة الخطيب قال الخير الرملي في حاشيته ما تقدم عن الخلاصة ذكره في كتاب القضاء من الكنز
والهداية وكثير من المتون والشروح والفتاوى ويجب تقييد جواز الاستنابة بوظيفة تقبل الانابة كالتدريس
بخلاف التعلم وحيث تحرر الجواز فلا فرق بين ان يكون المستناب مساويا له في الفضيلة او فوقه او دونه
كما هو ظاهر ورايت لمتاخري الشافعية من قيده بالمساوي وبما فوقه وبعضهم قال بجوازه مطلقا ولو
دونه وهو الظاهر والله اعلم اه وقال الخيري بعد نقل حاصل ما في البحر والمسألة وضع فيها رسايل
ويجب العمل بما عليه الناس وخصوصا مع العذر وعلى ذلك جميع المعلوم وليس للنايب الا الاجرة التي
استاجره بها اه قلت وهذا اختيار لخلاف ما افتى به علامة الوجود المفتي ابو السعود من اشتراط
العذر الشرعي وكون الوظيفة مما يقبل النيابة كالافتاء والتدريس وكون النايب مثل الاصيل او خيرا
منه وان المعلوم بتمامه يكون للنايب ليس للاصيل منه شيء اه ونقله البيري وقال انه الحق لكنه
نقل عن الشيخ بدر الدين الشهاوي الحنفي مثل ما في البحر وعن شيخ مشايخه القاضي علي بن ظهيرة الحنفي اشتراط
العذر قلت اما اشتراط العذر فله وجه واما كون النايب مثل الاصيل او خيرا منه فهو بعيد حيث وجدت
في النايب اهلية تلك الوظيفة الا ان يراد مثله في الاهلية ويشير اليه ما في فتاوى ابن الشلبي حيث سئل عن
الناظر اذا ضعفت قوته عن التحدث على الوقف هل له ان ياذن لغيره في بقية حياته وهل له النزول عن النظر
اجاب نعم له استنابة من فيه العدالة والكفاية ولا يصح نزوله عن النظر المشروط له ولو عزل نفسه لم ينعزل
اه واما كون المعلوم للنايب فينافيه ما مر عن البحر من ان الاستحقاق بالتقرير ولا سيما اذا باشر الاصيل
اكثر السنة فصريح ما مر عن القنية انه لا يستحق النايب شيئا اي اذا شرط له الاصيل اجرة اما اذا كان المباشر
هو النايب وحده وشرط الواقف المعلوم لمباشر الامامة او التدريس مثلا فلا خفاء في اختصاصه بالمعلوم بتمامه
وكتبت في تنقيح الحامدية عن المحقق الشيخ عبد الرحمن افندي العمادي انه سئل فيما اذا كان لموذني
جامع مرتبات في اوقاف شرطها واقفوها لهم في مقابلة ادعية يباشرونها للواقفين المذكورين وجعل
جماعة من المؤذنين لهم نوابا عنهم في ذلك فهل يستحق النواب المباشرون للاذان والادعية المذكورة
المرتبات المرقومة دون الجماعة المذكورين الجواب نعم قوله والمتولي لو تصرف اجارة الخ في الاسعاف الناظر اذا
اجر او تصرف تصرفا اخر وكتب في صكه اجر هو متول على هذا الوقف ولم يذكر انه متول من اي جهة قالوا تكون
فاسدة اه قلت وهذا مشكل اذ لو كان متوليا في نفس الامر من جهة الواقف او القاضي يصح ايجاره والظاهر
ان المراد فساد كتابة الصك لان الصكوك تبنى على زيادة الايضاح ولانه لا يمكن للحاكم ان يحكم بصحة ايجاره
وباقي تصرفاته ما لم يصح نصبه ممن له ولاية وذلك يؤيده ما في السابع والعشرين من جامع الفصولين لكن لو كان الوصي

مطلب مهم في الاستنابة في الوظايف

نه

خليفة صح

للمستنيب صح

مطلب فيما اذا شرط المعلوم لمباشر الامامة لا يستحقه المستنيب

مطلب فيما اذا آجر ولم يذكر جهة توليته

او المتولي من جهة الحاكم فالاوثق ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة حاكم ذو ولاية
نصب الوصية والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية
نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر التصرف في الاوقاف والايتام
منصوصا عليه في منشوره فصار كحكم نايب القاضي فانه لابد ان يذكر ان فلانا القاضي مأذونا
بالانابة تحرزا عن هذا الوهم اهـ قال في البحر ولا شك ان قول السلطان جعلتك قاضي القضاة كالتنصيص
على هذه الاشيا في المنشور كما صرح به في الخلاصة في مسئلة استخلاف القاضي اهـ قوله بحسب التقليد متعلق بقوله
يختلف قوله فيقع كل التصرفات اي على الاجارة وذلك كالبيع والشرا وقوله كيلا تلتبس اي الاحكام وهو
علة لقوله ما جوزناه قوله سماها الضبابة اسمها كشف الضبابة في القاموس الضباب بالفتح ندى كالغيم او
سحاب رقيق كالدخان قوله ولاية نصب القيم الى الواقف قال في البحر قدمنا ان الولاية للواقف ثابتة مدة
حياته وان لم يشترطها وان له عزل المتولي وان من ولاه لا يكون له النظر بعد موته اي موت الواقف الا بالشرط
على قول ابي يوسف ثم ذكر عن التتارخانية ما حاصله ان اهل المسجد لو اتفقوا على نصب رجل متوليا
لمصالح المسجد فعند المتقدمين يصح ولكن الافضل كونه باذن القاضي ثم اتفق المتأخرون ان الافضل ان لا يعلموا القاضي
في زماننا لما عرف من طمع القضاة في اموال الاوقاف وكذلك اذا كان الوقف على ارباب معلومين يحصى
عددهم اذا نصبوا متوليا وهم من اهل الصلاح اهـ قلت وذكروا مثل هذا في وصي اليتيم وانه لو تصرف في
ماله احد من اهل السكة من بيع او شرا جاز في زماننا للضرورة وفي الخانية انه استحسان وبه يفتى واما ولاية
نصب الامام والموذن فسيذكرها المصنف قوله ثم لوصيه فلو نصب الواقف عند موته وصيا ولم يذكر من امر الوقف شيا
تكون ولاية الوقف الى الوصي بحر ومقتضى قولهم وصي القاضي هنا كذلك لعدم استثنائه من الضابط المذكور افاده
الرملي قلت ووصي الوصي كما ياتي قوله كان وصيا في كل شي هو ظاهر الرواية وهو الصحيح تتارخانيه قوله خلافا للثاني
فعنده اذا قال له انت وصيي في امر الوقف فهو وصي في الوقف فقط وهو قول هلال وجعل في الخانية ابا يوسف مع
ابي حنيفة فكان عنه روايتان اسعاف وفي التتارخانية انه قول محمد ايضا وجعل ما في الخانية ظاهر الرواية عن
ابي يوسف فكان الاولى ان يقول خلافا لمحمد وان يحذف قوله فقط قوله ما لم يخصص بان يقول وقفت ارضي على
كذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت فلانا وصيي في تركاتي وجميع اموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه اسعاف
ولعل وجهه ان تخصيص كل منهما بشي في مجلس واحد قرينة على عدم المشاركة لكن في انفع الوسايل عن الذخيرة
ولو اوصى لرجل في الوقف واوصى الى اخر في ولده كانا وصيين فيهما جميعا عند ابي حنيفة وابي يوسف اهـ تامل
قوله فلو وجد كتابا وقف الخ اي كتابان لوقف واحد وهذا الجواب اخذه في البحر من عبارة الاسعاف المذكورة
ثم قال ولا يقال ان الثاني ناسخ كما تقدم عن الخصاف في الشرايط اي من انه لو شرط ان لا تباع ثم قال في اخره
على ان له الاستبدال كان له لان الثاني ناسخ للاول لانا نقول التولية من الواقف خارجة عن حكم ساير الشرايط لان
له فيها التغيير والتبديل كلما بدا له من غير شرط في عقدة الوقف على قول ابي يوسف واما باقي الشرايط فلابد من ذكرها في اصل
الوقف اهـ وفيه نظر بل تعليله يدل على خلافه فتامل نعم ذكر في انفع الوسايل عن الخصاف اذا وقف ارضين كل ارض
على قوم وجعل ولاية كل ارض الى رجل ثم اوصى بعد ذلك الى زيد فلزيد ان يتولى مع الرجلين فان اوصى زيد الى عمرو فلعمرو
مثل ما كان لزيد قال في انفع الوسايل فقد جعل وصي الوصي بمنزلة الواقف حتى جعل له ان يشارك من جعل الواقف
النظر له اهـ وفي ادب الاوصيا عن التتارخانية اوصى الى رجل ومكث زمانا فاوصى الى اخر فهما وصيان في كل واحد منهما
سواء تذكر ايصاءه الى الاول او نسي لان الوصي عندنا لا ينعزل ما لم يعزله الموصي حتى كان بين وصيته مدة
سنة او اكثر لا ينعزل الاول عن الوصاية اهـ وقد قالوا ان الوقف يستقى من الوصية نعم في القنية لو نصب القاضي
قيما اخر لا ينعزل الاول ان كان منصوبا من الواقف فلو من جهته ويعلم وقت نصب الثاني ينعزل ومفاده
الفرق بين الواقف والقاضي في نصب الثاني ففي الواقف يشاركه وفي القاضي يختص الثاني وينعزل الاول
ان كان يعلم وقت نصب الثاني فاغتنم هذا التحرير قوله طالب التولية لا يولى كمن طلب القضا لا يقلد فتح
وهل المراد انه لا ينبغي او لا يحل استظهر في البحر الاول تامل قوله الا المشروط له النظر بان قال جعلت نظر
وقفي لفلان والظاهر ان مثله ما لو شرط للمذكور من الموقوف عليهم ولم يوجد غير ذكر واحد واما لو انحصر
الوقف في واحد فلا يلزم ان يكون هو الناظر عليه بلا شرط الواقف كما قدمناه عن جامع الفصولين عند

مطلب ولاية نصب القيم الى الواقف ثم لوصيه ثم للقاضي

مطلب الافضل في زماننا نصب المتولي بلا اعلام القاضي وكذا وصي اليتيم

مطلب الوصي يصير متوليا بلا نص

مطلب نصب متوليا ثم اخر شركا

مطلب التولية خارجة عن حكم ساير الشرايط لان له فيها التغيير بلا شرط بخلاف باقي الشرايط

مطلب طالب التولية لا يولى

قوله

قوله الموقوف عليه لا يملك الايجار ولا الدعوى قوله بعد موت الواقف الخ قيد به لانه لو مات قبله قال
في المجتبي ولاية النصب للواقف وفي السير الكبير قال محمد النصب للقاضي اهـ وفي الفتاوى
الصغرى الراي للواقف لا للقاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه اولى من القاضي فان لم يكن
اوصى فالراي للقاضي اهـ بحر ومفاده انه لا يملك التصرف في الوقف مع وجود المتولي ومثله الايجار
كما حررناه عند قول المصنف ولو ابى او عجز عمره الحاكم باجرتها الخ ويؤيده قوله في البحر بعدما نقلناه عنه فافاد
ان ولاية القاضي متاخرة عن المشروط له ووصيه فيستفاد منه عدم صحة تقرير القاضي في الوظايف
في الاوقاف اذا كان للواقف شرط التقرير للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله
بيسير اهـ وافتى في الخيرية بهذا المستفاد وقال وبه افتى العلامة قاسم كما قدمناه عند قول المصنف
وينزع لو غير مامون قوله ولم يوص اي المشروط له قال في البحر اذا مات المتولي المشروط له بعد
موت الواقف فالقاضي ينصب غيره وشرط في المجتبي ان لا يكون المتولي اوصى به لاخر عند موته فان
اوصى لا ينصب القاضي اهـ قلت وهذا اذا لم يكن الواقف شرط بعد المتولي المذكور الى اخر لانه
يصير مشروطا ايضا ويأتي بيانه قريبا قوله للقاضي قيده في البحر بقاضي القضاة اخذا من
عبارة جامع الفصولين التي قدمناها قبل ورقة ثم قال وعلى هذا فقولهم في الاستدانة بامر
القاضي المراد به قاضي القضاة وفي كل موضع ذكروا القاضي في امور الاوقاف بخلاف
قولهم واذا رفع اليه حكم قاض امضاه فانه اعم كما لا يخفى اهـ قال في الخيرية وهو صريح في ان
نايب القاضي لا يملك ابطال الوقف وانما ذلك خاص بالاصل الذي ذكره السلطان في منشوره نصب الولاة
والاوصيا وفوض له امور الاوقاف وينبغي الاعتماد عليه وان بحث فيه شيخنا الشيخ محمد بن سراج الدين الحانوتي
لما في اطلاق مثله للنواب في هذا الزمان من الاختلال والمسئلة لا نص فيها بخصوصها فيما اطلعنا عليه وكذا
فيما اطلع عليه شيخنا المذكور وصاحب البحر وانما استخرجها تفقها اهـ ونقل في حاشيته على البحر عبارة شيخه
الحانوتي بطولها واقرها ومن جملتها ومما يدل على عدم اختصاص قاضي القضاة باستبدال الوقف انه يجوز من
نايبه ايضا لان نايبه قايم مقامه ولذا كان المفهوم من كلامهم انه اذا شرط في منشوره تزويج الصغار و
الصغاير كان لمنصوبه ذلك وعبارة ابن الهمام في ترتيب الاوليا في النكاح ثم السلطان ثم القاضي اذا شرط
في عهده ذلك ثم من نصبه القاضي اهـ ملخصا تنبيه قدمنا عن البحر ان المتولي ينعزل بموت الواقف الا اذا
جعله قيما في حياته وبعد موته وذكر في القنية اذا مات القاضي او عزل يبقى ما نصبه على حاله قياسا على نايبه في القضا
اهـ قال في انفع الوسايل وينبغي ان يحمل على ما اذا عمم له الولاية في حياته وبعد وفاته لان القاضي بمنزلة الواقف
اللهم الا ان يقال ان ولاية القاضي اعم وفعله حكم وحكمه لا يبطل بموته ولا عزله وتمامه فيه لكنه ذكر ان ولاية
الوقف للقاضي وان لم يشترطها السلطان في تقليده ولم يعزه لاحد وهو خلاف المنقول في جامع الفصولين
كما علمت قوله اذ لا ولاية لمستحق تعليل لما فهم من حصر الولاية بمن ذكر قوله كما مر اي من قوله والموقوف عليه الغلة
لا يملك الاجارة الا بتولية وقدمناه قريبا قوله وما دام احد الخ المسئلة في كافي الحاكم ونصها ولا يجعل القيم
فيه من الاجانب ما وجد في ولد الواقف واهل بيته من يصلح لذلك فان لم يجد فيهم من يصلح لذلك فجعله الى
اجنبي ثم صار فيهم من يصلح له صرفه اليه اهـ ومفاده تقديم اولاد الواقف وان لم يكن الوقف عليهم
بان كان على مسجد او غيره ويدل له التعليل الاتي وفي الظهيرية عن التهذيب والافضل ان ينصب
من اولاد الموقوف عليه واقاربه ما دام يوجد احد منهم يصلح لذلك اهـ والظاهر ان مراده بالموقوف
عليه من كان من اولاد الواقف فلا ينافي ما قبله ثم تعبيره بالافضل يفيد انه لو نصب اجنبيا
مع وجود من يصلح من اولاد الواقف يصح فانه لا ينافي ذلك ما في جامع الفصولين من انه لو
شرط الواقف كون المتولي من اولاده واولاد اولاده ليس للقاضي ان يولي غيرهم بلا خيانة ولو فعل
لا يصير متوليا اهـ لانه فيما اذا شرط الواقف وكلامنا عند عدم الشرط ووقع قريبا من اواخر كتاب
الوقف من الخيرية ما يفيد انه في عدم الصحة مطلقا كما هو المتبادر من نقله لا يجعل فتامل وافتى
ايضا بان من كان من اهل الوقف لا يشترط كونه مستحقا بالفعل بل يكفي كونه مستحقا بعد زوال
المانع وهو ظاهر ثم لا يخفى ان تقديم من ذكر مشروط بقيام الاهلية فيه حتى لو كان خاينا يولى اجنبي حيث لم يوجد
فيهم اهل لانه اذا كان الواقف نفسه يعزل بالخيانة فغيره بالاولى تنبيه قدمنا عن البيري من حاوي

مطلب ولاية القاضي متاخرة عن المشروط له ووصيه

مطلب المراد بالقاضي قاضي القضاة في كل موضع ذكروا القاضي في امور الاوقاف

مطلب نايب القاضي لا يملك ابطال الوقف

مطلب لا يجعل الناظر من الاجانب عن الواقف

مطلب اذا قبل الاجنبي النظر حيث ما فيه فللقاضي نصبه

الحصيري عن وقف الانصاري انه اذا لم يكن من يتولى الوقف من جيران الواقف وقرابة الارزاق
ويقبل واحد من غيرهم بلا رزق فللقاضي ان ينظر الاصلح لاهل الوقف قوله ومن قصده اي قصد
الواقف وعبادة الاسكاف ولان من قصد الواقف نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا قوله
اراد المتولي اقامة غيره مقامه اي بطريق الاستقلال اما بطريق التوكيل فلا يتقيد بمرض الموت ففي النفع
للناظر ان يوكل من يقوم بما كان اليه من امر الوقف ويجعل له من جعله شيئا وله ان يعزله ويستبدل
به اولا يستبدل ولو جن انعزل وكيله ويرجع الى القاضي في النصب اهـ وشمل كلام المصنف المتولي
من جهة القاضي او الواقف كما في نفع الوسائل عن التتمة وقال وبه اعلم من قوله في القنية للمتولي
ان يفوض فيما فوض اليه ان عمم القاضي التفويض اليه والا فلا اهـ فان ظاهره ان هذا الحكم في المتولي
من جهة القاضي فقط قوله وصح عطف تفسير اراد به بيان ان المراد بالحياة ما قابل المرض وهو
الصحة لا ما يشملها فافهم قوله ان كان التفويض له بالشرط عاما ما صح لم يظهر لي معنى قوله بالشرط
ولعل المراد به اشتراط الواقف او القاضي ذلك له وقت النصب ومعنى العموم كما في نفع الوسائل
انه ولاه واقامه مقام نفسه وجعل له ان يسنده ويوصي به الى من شاء ففي هذه الصورة يجوز
التفويض منه في حال الحياة وفي حالة المرض المتصل بالموت اهـ قوله ولا يملك عزله الخ هذا ذكره
الطرسوسي بحثا وقال بخلاف الواقف فان له عزل القيم وان لم يشرط والقيم لا يملكه كالوكيل اذا
اذن له الموكل في ان يوكل فوكل حيث لم يملك العزل وكالقاضي اذا اذن له السلطان في الاستخلاف
فاستخلف شخصا لا يملك عزله الا ان شرط له السلطان العزل والحال في ذلك فراجعه ان شئت
قوله والا اي وان لم يكن التفويض له عاما لا يصح وقوله فان فوض في صحته الاولى حذفه لان الكلام
في الصحة وح فقوله وان في مرض موته مقابل لقوله في حياته وانما صح اذا فوض في مرض موته
وان لم يكن التفويض له عاما لما في الخانية من انه بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي الى غيره
اهـ وسيذكر الشارح في كتاب الاقرار عن الاشباه الفعل في المرض احط رتبة من الفعل في الصحة
الا في مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره بلا شرط فانه في مرض الموت صحيح لا في الصحة كما في
التتمة وغيرها اهـ ووجهه ما علمته من انه بمنزلة الوصي ولما كان الوصي له عزل من اوصى اليه
ونصب غيره اتجه قوله وينبغي ان يكون له العزل والتفويض كالايصاء بخلاف الاسناد
في حال الصحة لانه في حال الصحة كالوكيل ولا يملك الوكيل العزل كما مر تنبيه صرح بعضهم بان الفراغ
عن النظر وغيره من الوظائف وافتى العلامة قاسم بسقوط حق الفارغ بمجرد فراغه لكنه لم يتابع
على ذلك فلا بد من تقرير القاضي كما قدمناه عند قوله وينزع لو غير مامون وانت خبير بان
هذا شامل للفراغ في حال الصحة والمرض فينافي ما هنا من عدم صحة التفويض في حال الصحة
بلا تعميم وتوقفت في ذلك مدة وظهر لي الآن الجواب بان الفراغ مع التقرير من القاضي عزل
لا تفويض ويدل عليه قوله في البحر اذا عزل نفسه عند القاضي فانه ينصب غيره ولا ينعزل
بعزل نفسه ما لم يبلغ القاضي ثم قال ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة النظر لرجل عند القاضي
الخ فهذا صريح فيما قلناه ولله الحمد وبه ظهر ان قولهم هنا لا يصح اقامة المتولي غيره مقامه في حياته
وصحته مقيد بما اذا لم يكن عند القاضي اما لو كان عند القاضي كان عزلا لنفسه وتقرير القاضي
للغير بحسب نصب جديد وهو مسئلة الفراغ بعينها وبهذا يتجه عدم سقوط حق الفارغ قبل
تقرير القاضي خلافا لما افتى به العلامة قاسم اذ لو سقط قبله انتقض قولهم لا تصح اقامته في صحته
بخلاف بعد تقرير القاضي لانه بعده يصير عزلا لا عن الوظيفة ولا يرد ان العزل ينافيه مجرد
علم القاضي كما مر فلا حاجة الى التقرير لان الفراغ عزل خاص مشروط فانه لم يرض بعزل نفسه
الا لتصير الوظيفة لمن نزل له عنها فاذا قرر القاضي المنزول له تحقق الشرط فتحقق العزل
وبهذا يجتمع كلماتهم فاغتنم هذا التحرير فانه فريد قوله قال اي صاحب الاشباه قوله فاجبت ان
تفويض الخ اي اخذا مما تقدم من الفرق بين حال الصحة والمرض لكن فيه ان مقتضى كلام الفتح
الواقف عدم الاذن بالاقامة غيره مقامه لا في الصحة ولا في المرض حيث شرط انتقاله من بعده
للحاكم وكذا نقل الحموي انه يجب انتقاله للحاكم ولو فوض في مرضه لان في التفويض تفويت العمل

بالشرط

مطلب للناظر ان يوكل غيره

مطلب في الفرق بين تفويض النظر في الصحة وبينه في مرضه

بالشرط المنصوص عليه من الواقف اهـ ونقل السيد ابو السعود ان هذه المسئلة مما لم يطلع على نص فيها اهـ قلت بل
هي منصوصة في انفع الوسائل عن الاوقاف هلال ونصه اذا شرط الواقف ولاية هذه الصدقة الى عبد الله ومن
بعد عبد الله الى زيد فمات عبد الله واوصى الى رجل ايكون للموصى ولاية مع زيد قال لا يجوز له مع زيد اهـ ولا يخفى
ان قوله فمات عبد الله واوصى الى رجل يقتضي ان ذلك في المرض فما قيل انه محمول على حالة الصحة فلا ينافي ما في الاشباه
مردود بل العمل بالمتبادر من المنقول ما لم يوجد نقل صريح بخلافه ولم يستند في الاشباه الى نقل حتى
يعدل عن هذا المنقول الواجب العمل به لانه مقتضى نص الواقف وهذا ما حرره سيدي عبد الغني النابلسي
نادا على الاشباه وبذلك افتى العلامة الحانوتي ايضا فيمن شرط النظر للارشد من ذريته ففرغ الارشد
لزوج بنته ومات ثم قال ينتقل لمن بعده عملا بشرط الواقف وتمامه في فتاواه وفي فتاوى الشيخ اسمعيل
التفويض المخالف لشرط الواقف لا يصح فاذا شرط للارشد ففوض الارشد في المرض لغير الارشد
وظهرت خيانته يولي القاضي الارشد اهـ وقوله وظهرت خيانة المفوض حيث خالف في تفويضه ذلك
شرط الواقف وما اشتهر على الالسنة من ان مختار الارشد تقدم مناره عند قوله وينزع لو غير مامون الخ
وتمام ذلك في كتابنا تنقيح الفتاوى الحامدية قوله شرط مرتبا اي رتب له من وبع كوقف دارا ووغيرها
قوله وفيها اي في الاشباه قوله للواقف عزل الناظر مطلقا اي سواء كان بجنحة اولا وسواء كان شرط له
العزل اولا وهذا عند ابي يوسف لانه وكيل عنه وخالفه محمد كما في البحر اي لانه وكيل الفقراء عنده واما
عزل القاضي للناظر فقدمنا الكلام عليه عند قوله وينزع لو غير مامون الخ قوله به يفتى والذي
في التجنيس والفتوى على قول محمد اي بعدم العزل عند عدم الشرط وجزم به في تصحيح العلامة
قاسم وكذلك المؤلف اي ابن نجيم في رسالة وهو من باب الاختلاف في الاختيار اهـ بيري اي فيه اختلاف
التصحيح قلت وهو مبني على الاختلاف في اشتراط التسليم الى المتولي فانه شرط عند محمد فلا تبقى للواقف
ولاية الا بالشرط وغير شرط عند ابي يوسف فتبقى ولايته فالاختلاف في التصحيح هنا مبني على الاختلاف هناك
قوله ولم ار حكم عزله لمدرس وامام ولاية اي لهما اقول وقع التصريح بذلك في حق الامام والمؤذن ولا ريب
ان المدرس كذلك بلا فرق ففي لسان الحكام عن الخانية اذا اعرض للامام والمؤذن عذر منعه من
المباشرة ستة اشهر للمتولي ويولي غيره وتقدم ما يدل على جواز عزله اذا مضى شهر بيري اقول ان هذا
العزل لسبب مقتضى والكلام عند عدمه فتلك وسيذكر الشارح عن المؤيدية التصريح بالجواز لو غيره
اصلح وبالله تمام الكلام عليه وقدمنا عن البحر حكم عزل القاضي لمدرس ونحوه وهو انه لا يجوز الا
بجنحة وعدم اهلية قوله فنصب القاضي عبارة الاشباه فنصب القاضي له قيما وقضى بقوامته وظاهره
ان القضاء شرط لعدم اخراج الواقف وذكر البيري ان منصوب الواقف كذلك اذا قضى القاضي
بقوامته لا يملكه الواقف اخراجه وعزاه للاجناس قوله ان علم الواقف او القاضي صح فهو كالوكيل
اذا عزل نفسه وقدمنا تمام الكلام على عزل نفسه وفراغه لآخر وظاهر هذا انه ينعزل بلا عزل لكنه
في الاشباه في بحث ما يقبل الاسقاط قال في القنية الناظر المشروط له النظر اذا عزل نفسه لا ينعزل الا ان
اخرجه الواقف او القاضي اهـ فتأمل قوله ثم باعها المشتري من آخر ليس بقيد بل ذكره ليفيد انه لا فرق في قبول البينة
ان بقائها في يد المشتري من آخر ليس بقيد بل ذكره ليفيد الاتفاق في قبول البينة بين بقائها في يد المشتري الاول او
خروجها عنها الى آخر ولانه صورة واقعة سئل عنها ابن نجيم فيمن يملك عقارا فباعه من آخر وباعه المشتري
من آخر ومضى على ذلك مدة سنين ثم اظهر البائع مكتوبا شرعيا بايقاف العقار قبل البيع فاجاب تسمع
دعواه وتقبل بينته واذا ثبت بطل البيع اهـ قوله وقال وقف على ايشير الى انه لا فرق بين ان يكون
هو الواقف او غيره وملي قوله لم تصح اي الدعوى للتناقض وهو الصحيح كما في الخانية قوله فلا يحلف المشترك
لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة افاده في الهندية قوله او ابرز حجة شرعية اي كتاب وقف له اصل
في ديوان القضاة الماضين كما قدمناه عند قوله وتقبل فيه الشهادة حسبة الا الدعوى الخ وفي القنية اما الكتاب
الذي وجد في يد الخصم بلا يدفع الدعوى والفتوى على انه يدفع ويعمل القضاة بكتاب القضاة الماضين اهـ وظاهر
كلامهم ان هذا خاص بالوقف القديم قوله قبلت اي البينة لان الدعوى وان بطلت للتناقض فقبلت الشهادة وهي
مقبولة في الوقف من غير دعوى هندية قوله ويلزم اجر المثل في اي يلزم المشتري لان منافع الوقف مضمونة وان
كان بشبهة ملك كما مر وقدمنا ان هذا هو الصحيح قوله لا في الملك فيه ملكه اليتيم فانه كالوقف واما المعد للاستغلال

يستثنى صح

مطلب شرط الواقف النظر لعبد الله ثم زيد ليس لعبد الله ان يفوض لآخر

مطلب للواقف عزل الناظر

مطلب في عزل الواقف المدرس والامام وعزل الناظر نفسه

مطلب فيمن باع دارا ثم ادعى انها وقف

فانه مضمون ايضا لكنه اذا سكنه بتاويل عقد رهن فانه لا يضمن بخلاف عقار الوقف واليتيم فانه
مضمون مطلقا كما سياتي في الغصب قوله وليس للمشتري حبسه بالثمن لان الحبس بمنزلة الرهن والوقف
لا يرهن ط قوله وبها اي بمسئلة المتن احدى المسائل التسع المذكورة في وقف الاشباه انها تسمع الاولى اشترى
عبدا وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن يقبل لانه برهن على اقرار البائع انه ملكه للغائب
الثانية وهب جارية واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه كان دبرها او استولدها وبرهن يقبل ويستردها
والعقر لان التناقض فيما هو من حقوق الحرية لا يمنع صحة الدعوى حملا على انه فعل وندم الثالثة باعه ثم ادعى
انه كان اعتقه وفي الفتح التناقض لا يضر في الحرية وفروعها اهـ وظاهره قبول دعوى البائع التدبير
والاستيلاد قال ط مثال الرابعة اشترى ارضا ثم ادعى ان بائعها كان جعلها مقبرة او مسجدا الخامسة
اشترى عبدا ثم ادعى ان البائع كان اعتقه وبرهن يقبل عند الثاني لا عندهما السادسة مسئلة المتن
السابعة باع الاب مال ولده ثم ادعى الغبن الفاحش لا الا اذا اقر انه باعه بثمن المثل الثامنة اذا باع
الوصي ثم ادعى كذلك التاسعة المتولي على الوقف كذلك قال في القنية بعد ذكر هذه الثلاثة وكذا كل من
باع ثم ادعى الفساد وشرط العمادي التوفيق بانه لم يكن عالما به وذكر فيها اختلافا اهـ ما في الاشباه
ملخصا مع زيادة قوله واعتمد في الفتح والبحر الخ اي في باب الاستحقاق من كتاب البيع فانه في الفتح جزم
حيث قال هناك باع عقارا ثم برهن انه وقف لا يقبل لان مجرد الوقف لا يزيل الملك بخلاف الاعتاق
ولو برهن انه وقف محكوم بلزومه يقبل اهـ وجزم به المصنف هناك في متنه وقال في شرحه هنا ينبغي ان يعول عليه
في الافتاء والقضاء اهـ قال ط وهذا انما ياتي على قول الامام اما على المفتى به من انه يتم بلفظ الوقف فيحتاج
فلا اهـ على ان الوقف يلزم عند الامام ايضا اذا كان مضافا الى الموت او كان في الحياة وبعد الموت
قوله وفي العمادية لا تقبل الخ مخالف لما في شرح المصنف حيث قال ولو اقام بينة قبلت على المختار كما تقدم
عن العمادية وبه صرح في الخلاصة والبزازية وفي خزانة الاكمل تقبل البينة وينقض البيع قال وبه ناخذ اهـ
قوله وصوبه الزيلعي حيث قال وان اقام البينة على ذلك قيل تقبل وقيل لا تقبل وهو اصوب واحوط قوله
قلت قد قدمنا اي عن المصنف عند قوله وتقبل فيه الشهادة بدون الدعوى قوله مطلقا اي سواء كان
على معين ابتداء او على الفقراء وهو المراد من قوله هو حق الله تعالى وقدمنا تمام الكلام عليه قوله تسمع دعواه
وبينته يعني الدعوى المقرونة بالبينة اما الدعوى المجردة عن البينة فلا تسمع حتى لا يحلف المشتري
كما مر وقد صرح في الخانية بعدم سماعها في الصحيح والحاصل ان المعتمد سماع البينة دون الدعوى المجردة
وهو ما ذكره المصنف في المتن هنا وقدمنا عن شرحه ترجيحه وفي الخيرية اجاب لا تسمع دعواه ولكن اذا
اقام البينة اختلفوا فيه والاصح قبولها نص عليه في الخلاصة وكثير من الكتب وعللوه بان الوقف حق الله تعالى
فتسمع فيه البينة بدون الدعوى وفرق بعضهم بين المسجد فتقبل وبين غيره فلا تقبل والاصح
ما قدمنا انه الاصح واذا ثبت انه وقف وجبت الاجرة له في تلك المدة اهـ وقال كثير في مسائل شتى آخر
الكتاب تقبل على الاصح خلافا لما صوبه الزيلعي اهـ قلت ويظهر لي ان التحقيق هو التفصيل والتوفيق وذلك
ان البائع اذا ادعى فان كان هو الموقوف عليه تقبل بينته على اثبات اصل الوقف ولا يعطى شيئا
من الغلة لعدم صحة دعواه وقدمنا عند قوله وتقبل فيه الشهادة بدون الدعوى تحقيق ما ذكره المصنف في منحه
من ان ثبوت اصل الوقف لا يحتاج للدعوى وان المستحق لا يدفع له شيء بلا دعوى وح فاذا كان البائع هو
المستحق لا تسمع دعواه للتناقض بخلاف ما اذا كان المدعي غيره من المستحقين لعدم التناقض منهم واما
اذا كان الوقف على الفقراء او على المسجد فتقبل البينة ويثبت الوقف بلا فرق بين كون المدعي هو البائع او غيره
والله سبحانه اعلم تنبيه بقي ما لو اشترى دارا ثم ادعى المشتري انها وقف تسمع دعواه على البائع لو هو المتولي
والا نصب القاضي له متوليا وعلى قول ابي جعفر وغيره وان لم تسمع الدعوى على غير المتولي للتناقض تقبل بينته
بدون الدعوى وتمام ذلك في الخيرية في الثلث الثالث من كتاب الوقف قوله البانى اولى وكذا اولاده وعشيرته
اولى من غيرهم اشباه قوله بنصب الامام والمؤذن اما في العمارة فتنقل في لتقع الوسائل ان البانى اولى اي
بلا تفصيل قوله الا اذا عين ... منفعة ذلك ترجع اليهم انفع كوسائل قوله او على مكان

هيأه

مطلب من سعى في نقض ما تم من جهته ... في تسع مسائل

مطلب باع عقارا ثم ادعى انه وقف

هيأه الخ فيه نظر فان المكان موجود فيكون وقفا على موجود والذي في المنح عن العمادية هيأ موضعا
لبناء مدرسة وقبل ان يبني وقف على هذه المدرسة وقفا بشرائط وجعل آخره للفقراء الخ وقيد بتهيئة
المكان لانه لو وقف على مسجد سيعمره ولم يهيئ مكانه لم يصح الوقف كما افتى به مفتي دمشق المحقق
عبد الرحمن افندي العمادي قوله وتصرف الغلة للفقراء الخ اقول هذا الوقف يسمى منقطع الاول
قال في الخانية ولو قال ارضي صدقة موقوفة على من يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح فاذا
ادركت الغلة تقسم على الفقراء وان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك
الى هذا الولد لان قوله صدقة موقوفة وقف على الفقراء وذكر الولد الحادث للاستثناء كانه قال
الا ان حدث لي ولد فغلتها له ما بقي اهـ ومنه ما في الاسعاف وقف على ولده وليس له الا ولد ابن
تصرف الغلة لولد الابن الى ان يحدث للواقف ولد الصلب فتصرف اليه اهـ وقد يكون منقطع
الوسط ومنه ما في منح الخانية وقف على ولديه ثم على اولادهما ابدا ما تناسلوا قال ابن الفضل
اذا مات احدهما عن ولد يصرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء فاذا مات الآخر يصرف جميع
الى اولاد الاولاد لان مراعاة شرط الواقف انما جعل اولاد الاولاد بعد انقراض البطن
الاول فاذا مات احدهما يصرف النصف الى الفقراء اهـ تنبيه علم من هذا ان منقطع الاول
ومنقطع الوسط يصرف الى الفقراء ووقع في الخيرية خلافه حيث قال في تعليل جواب له بالانقطاع
الذي صرحوا بانه يصرف الى الاقرب للواقف لانه اقرب لغرضه على الاصح اهـ وهذا سبق قلم فان
ذكره الشافعية فقد قال نفسه في محل آخر من الخيرية والمنقطع الوسط فيه خلاف قيل يصرف الى الفقراء
وهو المشهور عندنا والمتظافر على السنة علمائنا ثم قال بعد اسطر في جواب سؤال آخر وفي منقطع الوسط
الاصح صرفه الى الفقراء واما مذهب الشافعي فالمشهور انه يصرف الى اقرب الناس الى الواقف اهـ
قوله وينبغي الخ وفي فتاوى الحانوتي بعد كلام نعلم انه اذا شرط الواقف المعلوم لاحد انه يستحقه عند
قيام المانع من العمل ولم يكن بتقصيره سواء كان ناظرا او غيره كالجابي اهـ قوله ارصدها الامام ارصادا اي اخرجها
من بيت المال وعينها لهذه الجهة والارصاد ليس بوقف حقيقة لعدم الملك بل يشبهه كما قدمناه قوله يعني
فيصح عمارة النهر بعده وهذا لم اره في كلام علمائنا الا انه في الخلاصة قال المسجد اذا خرب والحوض اذا خرب ولم يحتج
اليه لتفرق الناس عنه صرفت اوقافه الى مسجد آخر وحوض آخر اهـ وعلى هذا فيلزم المرصد عليه ان يدير السقي
للدواب وتسبيل الماء كما كانت ولا يتوهم من كونه ارصادا على المالك انه لا يلزم ذلك فتدبره اهـ كلام النهر
ان المنقول عندنا ان الموقوف عليه اذا خرب يصرف وقفه الى مجانسه فتصرف اوقاف المسجد الى مسجد آخر
واوقاف الحوض الى حوض آخر والارصاد نظير الوقف بحيث يستغنى عن الساقية الاولى وارصد وكيل الامام الاراضي
على الساقية الثانية المملوكة وكان ذلك ارصادا على مالكها يلزم المالك ان يدير تلك الارض اي غلتها وخراجها
لسقي الدواب ونحوها ليكون صرفا الى ما يجانس الاول كما في الوقف لان وكيل الامام لم يرصدها ليتنفع المالك
خراجها كيف اراد لسقي الماء كما كانت حين ارصدها الامام اولا وظاهر هذا انه لا يلزم المالك اداء خراج الارض
على ساقيته التي ارصد عليها وكيل الامام بل عليها او على ساقية اخرى اذ لا يلزمه بالارصاد المذكور ان
بسبيل ملكه كما لا يخفى وبهذا التقرير ظهر لك ان الضمير في قوله ادارتها كما كانت عائد الى الارض المرصدة لا الى
ساقية كما لا يخفى واللازم ان يجعل ساقيته سبيلا للناس جبرا ولا يقول به احد فافهم قوله لما في الحاوي
الحاصل ان ما خرب تصرف اوقافه الى مجانسه فكذا الارصاد فهو استدلال على قوله تلزم ادارتها اي الارض
المرصدة كما كانت اي بان يصرف خراجها في تسبيل الماء كما قررناه والمقصود الحاق الارصاد بالوقف لانه
نظيره ولا يضر كون النقل فيما ذكره من وقف الى وقف وفي الحادثة من وقف الى ملكه فافهم قوله في الثانية
متعلق بيدخل اي في الوقف الثاني الموقوف على الذرية والعقب ثم على العتقاء والمراد هل يشارك عتقه
فلان بقية العتقاء فيما آل اليهم لكونه منهم او لا يدخل لكون الواقف خصه بوقف على حدة قوله مذكور في
الذخيرة عبارتها لو جعل نصف غلة ارضه لفقراء قرابته والنصف الآخر للمساكين فاحتاج فقراء قرابته
هل يعطون من نصف المساكين قال هلال لا وهو قول ابراهيم بن خالد السمتي وقال ابراهيم بن يوسف
وابو جعفر الهندواني يعطون اهـ نهر قوله لكن في الخانية الخ استدراك على قوله

مطلب في الوقف المنقطع الاول والمنقطع الوسط

مطلب وقف بناء على عتقه فلان ثم على عتقائه هل يدخل عتقاؤه معهم

اختلف الافتا فان المراد به افتا بعض علماء الروم يعني حيث وجد تصحيح الخانية بالاصح فلا وجه للاختلاف بل يلزم متابعة الاصح بعد عبارة الخانية وقال في التعريد الملخص رسالة كبيرة لمولانا قاضي القضاة على جلبي وصنفها حين نقض حكم مولانا محمد شاه بادونه وكل منهما ادعى صاحبه وقد علمت ماهو المعتمد فاعتمده والله الموفق اهـ قلت وقد رايت في الخانية صريح الواقعة وهو وقف ضيعة نصفها على امراته ونصفها على ولده زيد على انه ان ماتت المراة فنصيبها للاولاد ثم ماتت المراة فالنصف لابنه زيد ونصيب المراة لسائر الاولاد وزيد لانه جعل نصيبها بعد موتها للاولاد وزيد منهم ايضا اهـ ملخصا ولم يحك فيه خلافا واما مسئلة الوصية المذكورة هنا فقد ذكر في الولوالجية فيها تفصيلا فقال ان اوصى للكل دفعة واحدة لا ياخذ وان اوصى له ثم اوصى بوصايا اخر ثم اوصى في اخره للفقراء بكذا فله الاخذ لانه في الاول لما قال بمرة واحدة ميز بينه وبين الفقراء فلا يصح الجمع اهـ وافتى الحانوتي في الوقف بمثل قياسا عليه فيمن وقف ثلثي كذا على طايفة والثلث على الفقراء ان عم لكن يرد ما نقلناه عن الخانية يخالفه فان ظاهره انه وقف الكل دفعة واحدة وهو خلاف ما نقله عنها ايضا فانظر عدم التفصيل في الوقف والوصية والله سبحانه اعلم **قوله** لم ياكل اي بل يبيعها المتولي ويصرفها في مصالح الوقف **قوله** ان غرس للسبيل وهو كوقف على العامة بحر **قوله** والا اي وان لم يغرسها للسبيل بان غرسها للمسجد او لم يعلم غرضه بحر عن الحاوي وبه يحصل الاستدلال على قوله نظرا انه اذا لم يعلم شرط الواقف لم ياكل لكن صاحب البحر حيث قال ومقتضاه اي مقتضى ما في الحاوي انه في البيت الموقوف اذا لم يعرف الشرط ان ياخذها المتولي ليبيعها ويصرفها في مصالح الوقف ولا يجوز للمستاجر الاكل منها اهـ وضمير يبيعها للثمار لا للاشجار لما في البحر عن الظهيرية شجرة وقف في دار وقف خربت ليس للمتولي ان يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار ويستعين بالكرا على عمارة الدار لا بالشجرة اهـ نعم لو مع خراب الدار يكون غير يجوز بيعها مع عمارة ثم النظر انه في سنلتنا دفع الشجرة على وجه المساقاة للمستاجر قال في الاسعاف ولو كان في ارض الوقف شجر ندفعه معاملة بالنصف مثلا جاز اهـ ثم ظاهر كلام البحر ان هذه الاشجار في الدار لا تمنع صحة استيجارها لانها لا تعد شاغلة لانها لا تخل بالمقصود وهو السكنى بخلاف الاشجار في الارض لانها تمنع الانتفاع بالزراعة ولهذا شرطوا ان يتقدم عقد المساقاة على الاجارة **قوله** كنص الشارع في الخيرية قد صرحوا بان الالفاظ في الشروط لما هو الواقع لا لما كتب في مكتوب الوقف فلو اقيمت بينة لما لم يوجد في كتاب الوقف عمل بها بلا ريب لان المكتوب خط مجرد ولا عبرة به لخروجه عن الحجج الشرعية اهـ **قوله** اي في المفهوم والدلالة الخ كذا عبر في الاشباه والذي في البحر عن العلامة قاسم في التصحيح والدلالة وهو المناسب لان المفهوم عندنا غير معتبر في النصوص والمراد به مفهوم المخالفة المسمى دليل الخطاب وهو اقسام مفهوم الصفة والشرط والغاية والعدد واللقب اي الاسم الجامد كثوب مثلا والمراد بعدم اعتباره في النصوص انه مثل قولك اعط الرجل العالم او اعط زيدا ان سالك او اعط الى ان يرضى او اعط عشرة او اعط ثوبا لا يدل على نفي الحكم عن المخالف للمنطوق بمعنى انه لا يكون منهيا عن اعطاء الرجل الجاهل بل هو مسكوت عنه وباق على العدم الاصلي حتى ياتي دليل يدل على الامر باعطايه او النهي عنه وكذا في البواقي وتمام الكلام على ذلك في كتب الاصول نعم المفهوم معتبر عندنا في الروايات في الكتب ومنه قوله في التقيع الوسائل مفهوم التصنيف حجة اي كلام الفقهاء يقصدون بذكر الحكم في المنطوق نفيه عن المفهوم غالبا كقولهم تجب الجمعة على كل ذكر حر بالغ عاقل مقيم فانهم يريدون بهذه الصفات نفي الوجوب عن مخالفها ويستدل الفقيه على نفي الوجوب على المراة والعبد والصبي الخ وقد يقال ان مراده بقوله في المفهوم انه لا يعتبر مفهومه كما لا يعتبر في نصوص الشارع وفي البيري بحث لا نقول بالمفهوم في الوقف كما هو مقرر ونص عليه الامام الخصاف وافتى به العلامة قاسم اهـ وبه صرح في الخيرية ايضا اي فاذا قال وقفت على اولادي الذكور يصرف الى الذكور منهم بحكم المنطوق واما الاناث فلا يعطى لهن لعدم مايدل على الاعطا لا لان فيه دلالة في كلامه دليل على اعطائهن

مطلب وقف النصف على امراته والنصف على ابنه زيد ثم على اولاده وزيد منهم

مطلب مساجرة ارضا فيها اشجار

مطلب في قولهم شرط الواقف كنص الشارع

مطلب بيان مفهوم المخالفة

مطلب مفهوم التصنيف حجة

مطلب لا يعتبر المفهوم في كلام الواقف

ابنه الا بحكم المعارضة لكن نقل البيري في محل اخر عن المصفى وخزانة الروايات وكراجية ان تخصيص الشيء بالذكر يدل على نفي ما عداه في متفاهم الناس وفي المعقولات وفي الروايات قلت وكذا قال ابن امير حاج في شرح التحرير عن حاشية الهداية للخبازي عن شمس الائمة الكردري ان تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفي الحكم عما عداه في خطابات الشارع اما في متفاهم الناس وعرفهم وفي المعاملات والعقليات يدل اهـ قال في شرح التحرير وتداوله المتاخرون وعليه ما في خزانة الاكمل والخانية لو قال مالك علي اكثر من مائة درهم كان اقرارا بالمائة اهـ فعلم ان المتاخرين على اعتبار المفهوم في غير النصوص الشرعية وتمام تحقيق ذلك في شرحنا على منظومتنا في رسم المفتي وحيث كان المفهوم معتبرا في متفاهم الناس وعرفهم وجب اعتباره في كلام الواقف ايضا لانه يتكلم على عرفه وعن هذا قال العلامة قاسم ونكتب ابو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظ الواقف والموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع اولا اهـ قال العلامة قاسم قلت واذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تاويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد ليترجح احد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما افاده اهـ **قوله** وجوب العمل به هذا مخالف لما نقلناه انفا مع انه في البحر نقله ايضا وقال عقبه فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياثم عند الله تعالى غايته انه لا يستحق المعلوم اهـ نعم في الاشباه جزم بما ذكره الشارح وقواه في النهر وعزاه في قضاء البحر الى شرح المجمع قلت ويظهر لي عدم التنافي وذلك ان عدم وجوب العمل به من حيث ذاته بدليل انه لو ترك الوظيفة اصلا وباشرها غيره لم ياثم وهذا لا شبهة فيه ووجوب العمل به باعتبار حل تناول المعلوم بمعنى انه لو لم يعمل به وتناول المعلوم ياثم لتناوله بغير حق **قوله** الكل من النهر مبتدا وخبر اي كل هذه الفروع ماخوذ من النهر **قوله** الجامكية هي ما يترتب في الاوقاف لاصحاب الوظائف كما يفيده كلام البحر عن ابن الصائغ وفي الفتح الجامكية كالعطا وهو ما يثبت في الديوان باسم المقاتلة وغيرهم الا ان العطا سنوي والجامكية شهرية **قوله** اي في زمن المباشرة الخ يعني ان اعتبار شبهها بالاجرة من حيث حل تناولها للاغنيا اذ لو كانت صدقة محضة لم تحل لمن كان غنيا ومن حيث ان المدرس لو مات او عزل في اثناء السنة قبل مجيء الغلة وظهورها من الارض يعطى بقدر ما باشر ويصير ميراثا عنه كالاجير اذا مات في اثناء المدة ولو كانت صلة محضة لم يعط شيئا لان الصلة لا تملك قبل القبض بل تسقط بالموت قبله بخلاف القاضي اذا مات في اثناء المدة فانه يسقط رزقه لانه ليس فيه شبه الاجرة لعدم جواز اخذ الاجرة على القضاء اما على التدريس وهو التعليم فاجازه المتاخرون وبخلاف الوقف على الاولاد والذرية فان من مات منهم قبل ظهور الغلة لا يسقط ايضا لانه صلة محضة كما حرره الطرسوسي وتقدم تمامه عند قول المصنف مات المؤذن والامام ولم يستوفيا وظيفتهما الخ **قوله** لا تسترد المعجلة اي لو قبض جامكية السنة بتمامها ومات في اثناء السنة لا يسترد حصة ما بقي لان الصلة تملك بالقبض ويحل لو فقيرا كما قدمه الشارح ولو كانت اجرة محضة لاسترد منه ما بقي **قوله** فانه لا يصح على الاغنياء ابتدا لانه لابد ان يكون صدقة من ابتدايه لان قوله صدقة موقوفة ابدا ونحوه شرط الصحة كما مر تحريره واشرنا اليه اول الباب وبينا ان اشتراط صرف الغلة لمعين يكون بمنزلة الاستثناء من صرفها الى الفقراء فيكون ذلك المعين قايما مقامهم فصار في معنى الصدقة عليه لقيامه مقامهم هذا غاية ما وصل اليه فهمي في هذا المحل فليتامل **قوله** وتمامه فيها قدمنا حاصله **قوله** يكره اعطاء نصاب لفقير الخ لانه صدقة فاشبه الزكاة اشباه **قوله** الا اذا وقف على فقراء قرابته اي فلا يكره لانه كالوصية اشباه ولانه وقف معينين لا حق لغيرهم فيه فياخذونه قل او كثر **قوله** لبعض العلماء الفقراء متعلق بالمرتب فان كان ذلك المرتب بشرط الواقف فلا شبهة في جواز ما رتبه وان كثر وان كان من جهة غيره كالمتولي فلا يجوز النصاب هذا ما ظهر لي وفي حاشية الحموي المرتب اعطاء شيء لا في مقابلة خدمة بل لصلاح المعطى او علمه او فقره ويسمى في عرف الروم الزوايد **قوله** ليس للقاضي ان يقرر وظيفة

مطلب المفهوم معتبر في عرف الناس والمعاملات والعقليات

عن بيه

مطلب الجامكية في الاوقاف

مطلب فيما لو مات المدرس او عزل قبل مجيء الغلة

مطلب ليس للقاضي ان يقرر وظيفة في الوقف الا النظر

حادثة لم يشرطها الواقف اما لو قرر في وظيفة مشروطة جاز الا اذا شرط الواقف التقرير للمتولي كما قدمناه عن الخيرية
وقال الخير الرملي في حاشية البحر وهذا اي عدم التقرير بغير شرط اذا لم يقل وقف على مصالحه فلو قال يفعل القاضي كل
ما هو من مصالحه اهـ وهذا ايضا في غير اوقاف الملوك والامراء اما هي فهي اوقاف
صورية لا تراعى شروطها كما افتى به المولى ابو السعود ويأتي قريبا في الشرح عن المبسوط قوله الا النظر على الوقف علم
ان عدم جواز الاحداث مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم اما ما دعت اليه الضرورة واقتضت
المصلحة كخدمة الربعة الشريفة وقراءة العشر والجباية وشهادة الديوان كما يرفع الى القاضي ويثبت عنده الحاجة
فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له اجر مثله او ياذن للناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الوجيز
ابو السعود على الاشباه وعليه فالاقتصار على النظر فيه نظر كما افاده ط قلت لكن في الذخيرة وغيرها ليس للقاضي
ان يقرر فراشا في المسجد بلا شرط الواقف قال في البحر ان في تقريره مصلحة لكن
يمكن ان يستاجر المتولي فراشا والممنوع تقريره في وظيفة تكون حقا له ولذا صرح في الخانية بان للمتولي ان يستاجر
خادما للمسجد باجرة المثل ويستفاد منه عدم صحة تقرير القاضي بلا شرط في شهادة ومباشرة وطلب بالاولى اهـ
مطلب المراد من العشر للمتولي اجر المثل
قوله باجر مثله وعبر بعضهم بالعشر والصواب ان المراد من العشر اجر المثل حتى لو زاد على اجر مثله رد الزائد كما هو مقرر
معلوم ويؤيده ان صاحب الولوالجية بعد ان قال جعل القاضي للقيم عشر غلة الوقف فهو اجر مثله ثم رايت في اجابة
السائل ومعنى قول القاضي للقيم عشر غلة الوقف اي التي هي اجر مثله لا ما توهمه ارباب الاغراض الفاسدة
الخ بيري على الاشباه من القضاء قلت وهذا فيمن لم يشرط له الواقف شيئا واما الناظر بشرط الواقف فله ما عينه
له الواقف ولو اكثر من اجر المثل كما في البحر ولو عين له اقل فللقاضي ان يكمل له اجر المثل بطلبه كما بحثه في انفع
الوسائل ويأتي قريبا ما يؤيده وهذا مقيد لقوله الاتي ليس للمتولي اخذ زيادة على ما قرر له الواقف اصلا
قوله يجوز الزيادة من القاضي الخ اي اذا اتحد الواقف والجهة كما مر في المتن وفي البحر عن القنية قبيل فصل
مطلب في زيادة القاضي في معلوم الامام
احكام المسجد يجوز صرف شيء من وجوه مصالح المسجد للامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف
الفاضل عن المصالح للامام الفقير باذن القاضي ولو زاد القاضي في موسومه من مصالح المسجد والامام
مستغن وغيره يؤم بالرسوم المعهود تطيب له الزيادة لو عالما تقيا ولو نصب امام اخر له اخذ
الزيادة ان كانت لقلة وجود الامام لا لو كانت لمعنى في الاول كفضيلة او زيادة حاجة اهـ فعلم انه
يجوز الزيادة اذا كان يتعطل المسجد بدونها او كان فقيرا او عالما تقيا فالمناسب العطف باو
في قوله وكان عالما تقيا واما ما في قضاء البحر لو قضى بالزيادة لا ينفذ فهو محمول على ما اذا فقدت
منه الشروط المذكورة كما اجاب به بعضهم ومقتضى التقييد بالقاضي ان المتولي ليس له ان يزيد للامام
قوله ثم قال اي في الاشباه قوله يلحق بالامام الخ انظر انه يلحق به كل من في قطعه ضرر اذا كان المعين لا يكفيه
كالناظر والمؤذن ومدرس المدرسة والبواب ونحوهم اذا لم يعملوا بدون الزيادة يؤيده ما في البزازية اذا كان
الامام والمؤذن لا يستقر لقلة المرسوم للحاكم الدين ان يصرف اليه من فاضل وقف المصالح والعمارة باستصواب
اهل الصلاح من اهل المحلة لو اتحد الواقف لان غرضه احياء وقفه لا لو اختلف او اختلفت الجهة بان بنى
مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا وفضل من غلة احدهما لا يبدل شرط قوله ونقل اي صاحب المحيط عن المبسوط
اي مبسوط خواهرزاده والذي في الاشباه بعد ما نقل عن ينبوع السيوطي ما يفيد ان الوظايف المتعلقة باوقاف
مطلب [illegible] اذا كان الوقف من بيت المال
الامراء والسلاطين ان كان لها اصل من بيت المال او ترجع اليه يجوز لمن كان بصفة الاستحقاق من عالم
بعلم شرعي وطالب علم كذلك ان ياكل مما وقفوه غير مقيد بما شرطوه ما نصه وقد اخبرني كثير من الفقهاء
في زماننا فاستباحوا تناول معاليم الوظايف بغير مباشرة ومخالفة الشروط والحال ان ما نقله السيوطي عن
فقهائهم انما هو فيما بقي لبيت المال ولم يثبت له انتقل اما الاراضي التي باعها السلطان وحكم بصحة بيعها ثم
وقفها المشتري فانه لا بد من مراعاة شرائطه ولا فرق بين اوقاف الامراء والسلاطين فان للسلطان اشترا
من وكيل بيت المال وهي جواب الواقعة التي اجاب عنها المحقق ابن الهمام في فتح القدير فانه سئل عن الاشرف
برسباي انه اشترى من وكيل بيت المال ارضا ووقفها فاجاب بما ذكرناه واما اذا وقف السلطان من بيت المال
ارضا للمصلحة العامة فذكر في الخانية جوازه ولا يراعى ما شرط دائما اهـ فينبغي التفصيل فيما نقله في المحيط فان كان
السلطان اشترى الاراضي والمزارع من وكيل بيت المال يجب مراعاة شرايطه وان وقفها من بيت المال يجب الغاؤها
اهـ ط قلت ويفهم من قول الاشباه انما هو فيما بقي من بيت المال ولم يثبت له انتقل الخ انه انما يراعى شروطه اذا ثبت
الناقل وهو كون الواقف ملكها بشراء او اقطاع رقبة بان كانت مواتا لا مالك لها احد فيها فاقطعها السلطان لمن له

حتى في بيت المال اما بدون ثبوت الناقل فلا لانها بعد ما علم انها من بيت المال فالاصل بقاؤها على ملكه فتكون
فيكون وقفها ارصادا وهو ما يفرزه الامام من بيت المال ويعينه لمستحقيه من العلماء ونحوهم عونا لهم
على وصولهم الى بعض حقهم من بيت المال فتجوز مخالفة شرطه لان المقصود وصول المستحق الى حقه
وعن هذا قال المولى ابو السعود مفتي دار السلطنة ان اوقاف الملوك والامراء لا يراعى شرايطها لانها
من بيت المال او ترجع اليه اهـ قلت والمراد من عدم مراعاة شرطها ان للامام او نائبه ان يزيد فيها
ولا ينقص ونحو ذلك وليس المراد انه يصرفها عن الجهة المعينة بان يقطع وظايف العلماء و
يصرفها الى غيرهم فان بعض الملوك اراد ذلك ومنعه علماء عصرهم وقد اوضحنا ذلك كله في باب
العشر والخراج وقدمنا شيئا منه قبيل الفصل عند قوله واما وقف الاقطاعات ولا يقاس على ذلك
اوقاف غير الملوك والامراء بل يجب مراعاة شروطهم لان اوقافهم كانت املاكا لهم قوله يصح تعليق
مطلب يصح تعليق التقرير في الوظايف
التقرير في الوظائف هذا ذكره في انفع الوسايل تفقها اخذا من جواز تعليق القضاء والامارة
بجامع الولاية فلو مات المعلق بطل التقرير وهو تفقه حسن اشباه قلت ودليله من السنة ما في صحيح
البخاري من انه صلى الله عليه وسلم امّر في غزوة مؤتة زيد بن حارثة وقال صلى الله عليه وسلم ان قتل زيد
فجعفر بن ابي طالب فان قتل جعفر فعبد الله بن رواحة الحديث ثم رايت الامام السرخسي في شرح السير
الكبير ذكر الحديث دليلا على ذلك وقال فيه ايضا ما حاصله لو جاء مدد المدد امير وعزل الامير الاول
بطل تنفيله فيما يستقبل لزوال ولايته بالعزل بما لو مات اميرهم فامروا عليهم غيره لان الثاني
قايم مقامه الا اذا ابطله الثاني او كان الخليفة قال لهم ان مات اميركم فلان فانه يبطل تنفيل
فاميركم فلان
الاول لان الثاني نايب الخليفة بتقليده من جهته فكانه قلده ابتداء فينقطع راي الاول براي
الثاني اهـ ملخصا وحاصله بطلان تنفيل الامير بعزله وكذا بموته اذا نصب غيره من جهة الخليفة
لا من جهة العسكر الا اذا ابطله الثاني ولا يخفى ان التنفيل بقوله من قتل قتيلا فله سلبه فيه تعليق
استحقاق النفل بالقتل ففيه دليل على قوله فلو مات المعلق بطل التقرير ويدل ايضا على بطلانه بالعزل
بقي هل له الرجوع قبل الموت والشغور فالذي حرره في انفع الوسايل انه لا يصح عزله لان المعلق
بالشرط عدم قبل وجود الشرط والتعليق ليس بسبب للحال عندنا وفرق بين هذه المسألة وبين
ما لو وكله وكالة مرسلة ثم قال كلما عزلتك فانت وكيلي فذلك وكالة مستقبلة ثم قال عزلتك
في تلك الوكالة كلها فروي عن محمد انه ينعزل عن المعلقة وعن ابي يوسف لا ينعزل ووجه الفرق ان
التعليق عند محمد حصل في ضمن الوكالة المنجزة فصار المجموع سببا وقد يثبت ضمنا ما لا يثبت قصدا
فلا يمكن ان يقول هنا بصحة العزل لانه قصدي فيبقى جواب محمد وجواب ابي يوسف هنا واحدا
في انه لا يصح العزل هذا خلاصة ما اطال به قلت لكن علمت ان للامير الثاني ابطال التنفيل ولعله
ان الاول كذلك فكذا يقال هنا لو رجع عن التعليق يصح لانه قبل موت فلان ليس عزلا بلا جنحة لانه
لا يتقرر في الوظيفة الا بعد موت فلان وقبله لم يثبت له استحقاق فيها اذ لو ثبت لم يبطل التقرير بموت
المعلق فافهم قوله او شغرت بفتح الشين والغين المعجمتين اي خلت عن العمل والبلد اي عن الحاكمية
مطلب ليس للقاضي عزل الناظر
عن الناظر والسلطان مثلا قوله ليس للقاضي عزل الناظر قيد بالقاضي لان الواقف له عزله ولو بلا جنحة
به يفتى كما قدمناه عند قوله وينزع لو غير مامون وقدمنا هناك عن الاشباه انه لا يجوز للقاضي عزل
الناظر المشروط له النظر بلا خيانة ولو عزله لا يصير الثاني متوليا ويصح عزل المنصوب القاضي
وانه في جامع الفصولين قال لا يملك القاضي عزله مطلقا الا لموجب وتقدم تمامه وانه في البحر
اخذ منه عدم العزل لصاحب وظيفة الا بجنحة او عدم اهلية وقدمنا هناك ايضا بعض موجبات
العزل واحكام الفراغ والتقرير في الوظائف قوله حتى يثبتوا عليه خيانة نعم له ان يدخل معه غيره
مطلب للقاضي ان يدخل مع الناظر غيره بمجرد الشكاية
بمجرد الشكاية والطعن كما حرره في انفع الوسائل اخذا من قول الخصاف ان طعن عليه
في الامانة لا ينبغي اخراجه الا بخيانة ظاهرة واما اذا ادخل معه رجلا فاجراه باق وان راى الحاكم
ان يجعل لذلك الرجل منه شيئا فلا باس وان كان المال قليلا فلا باس ان يجعل للرجل
رزقا من غلة الوقف ويقتصد فيه اهـ ملخصا وسياتي حكم تصرفه عند قوله ولو ضم القاضي
للقيم ثقة الخ قوله وكذا الوصي اي وصي الميت ليس للقاضي عزله بمجرد الشكاية بخلاف الوصي

قوله

من جهة القاضي كما سيأتي في بابه آخر الكتاب إذا آجر أنا أي وامتنع عن مطالبته بزازية قوله ولو فرط
في خشب الوقف الخ وعلى هذا إذا قصر المتولي في عمارته ضمنها لا فيما كان في الذمة كما في البحر فلو ترك بلا
المسجد بلا نفض حتى أكلته الأرضة ضمن إن كان له أجرة وكذا خازن الكتب الموقوفة كما في الخيرية
ط عن الحموي والبيري قوله لا تجوز الاستدانة على الوقف أي إن لم تكن بأمر الواقف وهذا بخلاف الوصي
فإن له أن يشتري لليتيم شيئا بنسيئة بلا ضرورة لأن الدين لا يثبت ابتداء إلا في الذمة واليتيم له ذمة
صحيحة وهو معلوم فتتصور مطالبته أما الوقف فلا ذمة له والفقراء وإن كانت لهم ذمة لكن
لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت إلا على القيم وما وجب عليه لا يملك قضاءه من غلة
للفقراء ذكره هلال وهذا هو القياس لكنه ترك عند الضرورة كما ذكره أبو الليث وهو المختار إلا إذا لم
يكن من الاستدانة بد تجوز بأمر القاضي إذا لم يكن بعيدا عنه لأن ولايته أعم في مصالح المسلمين وقيل
تجوز مطلقا للعمارة والمعتمد في المذهب الأول أما ما له منه بد كالصرف على المستحقين فلا كما
في القنية إلا الإمام والخطيب والمؤذن فيما يظهر لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح
المسجد اهـ وإلا الحصر والزيت بناء على القول بأنهما من المصالح وهو الراجح نهر خلاصة ما أطال به
في البحر قوله الأول إذن القاضي فلو ادعى الإذن فالظاهر أنه لا يقبل إلا ببينة وإن كان المتولي مقبول
القول لما أنه يريد الرجوع في الغلة وهو إنما يقبل قوله فيما في يده وعلى هذا فإذا كان الواقع أنه لم يستأذن
يحرم عليه الأخذ من الغلة لأنه بلا إذن متبرع بحر قوله الثاني أن لا تتيسر إجارة العين الخ أطلق الإجارة
فشمل الطويلة منها ولو بعقود فلو وجد ذلك لا يستدين أفاده البيري وما سلف من أن
المفتى به بطلان الإجارة الطويلة فذاك عند عدم الضرورة كما حررناه سابقا فافهم قوله على الاستدانة
القرض الشراء نسيئة صوابه الاستقراض اهـ ح وتفسير الاستدانة كما في الخانية أن لا يكون للوقف
غلة فيحتاج إلى القرض والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة فأنفق من مال نفسه لإصلاح
الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف اهـ ومفاده أن المراد بالقرض الإقراض من ماله
لا الاستقراض من مال غيره لدخوله في الاستدانة وفي فتاوى الحانوتي الذي وقفت عليه في الكلام
كلام أصحابنا أن الناظر إذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف ليرجع في غلته له الرجوع ديانة
لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لا بد أن يشهد أنه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع
الفصولين وهذا يقتضي أن ذلك ليس من الاستدانة على الوقف وإلا لما جاز إلا بإذن القاضي ولم يكف
الإشهاد اهـ قلت لكن ينبغي تقييد ذلك بما إذا كان للوقف غلة وإلا فلا بد من إذن القاضي كما أفاده
ما ذكرناه عن الخانية ومثله قوله في الخانية أيضا لا يملك الاستدانة إلا بأمر القاضي وتفسير الاستدانة أن
يشتري للوقف شيئا وليس في يده شيء من الغلة ومما كان فاشترى الوقف من مال نفسه ينبغي أن يرجع ولو بلا
أمر قاض اهـ وما ذكرنا في إنفاقه بنفسه يأتي مثله في إذنه للمستأجر أو غيره بالإنفاق فليس من الاستدانة
وفي الخيرية سئل في غلبة جارية في وقف تهدمت فأذن الناظر لرجل بأن يعمرها من ماله فما الحكم فيما صرفه من ماله
بإذنه أجاب اعلم أن عمارة الوقف بإذن متوليه ليرجع بما أنفق يوجب له الرجوع باتفاق أصحابنا وإذا
لم يشترط الرجوع ذكر في جامع الفصولين في عمارة الناظر بنفسه قولين وعمارة مأذونه كعمارته فيقع
فيها الخلاف وقد جزم في القنية والحاوي بالرجوع وإن لم يشترطه إذا كان يرجع معظم العمارة
إلى الوقف اهـ ملخصا وفي الفصل الثاني من إجارات التاترخانية عن الحاوي سئل عمن
آجر منزلا لرجل وقفه والده عليه وعلى أولاده وأنفق المستأجر في عمارته بأمر الموجر قال إن كان
للموجر ولاية على الوقف يرجع بما أنفق على الوقف وإلا كان المستأجر متطوعا ولا يرجع على الموجر
اهـ وظاهره مع ما مر عن الخيرية أنه يرجع وإن لم يكن في يد القيم مال من غلة الوقف وهو خلاف ما قدمناه
عن الخانية فيما لو أنفق من مال نفسه فلعل ما هنا مبني على رواية أنه لا يشترط في الاستدانة إذن القاضي
وإلا فهو مشكل فليتأمل وإذا قلنا ببنائه على ذلك فعلى هذا ما يفعل في زماننا في إثبات المرصد من تحكيم
قاض حنبلي يرى صحة إذن الناظر للمستأجر بالعمارة للضرورة بلا أمر قاض غير لازم
قوله فوق قيمته أي شراه بثمن موجل فوق ما يباع بثمن حال لأن قيمة المؤجل فوق قيمة الحال قوله
الربح أي فما ربحه بائع المتاع بسبب التأجيل قوله الجواب نعم كذا حرره ابن وهبان والأشباه لكن في القنية
لو لم يكن فيه غلة للعمارة في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض منه بها شيئا

مطلب في الاستدانة على الوقف

مطلب في إذن القاضي للناظر منفقا على العمارة

مطلب في إذن الناظر للمستأجر بالعمارة

مطلب لو اشترى القيم العشرة بثلاثة عشر فالربح عليه

بيرا بثلاثة دنانير

يسيرا بثلاثة دنانير يرجع من غلته في غلة الوقف بالعشرة وعليه الزيادة اهـ قال في البحر وبه اندفع ما ذكره
ابن وهبان من أنه لا جواب للمشايخ فيها اهـ ومثله في شرح المقدسي وكذا نقل البيري عن التتارخانية مثل ما في القنية
ثم قال وهذا الذي نفتي به ومنشأ ما حرره ابن وهبان عدم الوقوف على تحرير الحكم ممن تقدمه والعجب من المصنف
صاحب الأشباه كيف اختاره ورضي به اهـ قوله وكذا لو أي لغيره قوله ثم ملكها أي المقر ولو بسبب جديد أشباه
قوله بطل أي المصادقة على الاستحقاق قال في الأشباه أقول اغتر كثير بهذا الإطلاق وأفتوا بسقوط الحق بمجرد الإقرار والحق
والصواب أن سقوطه مقيد بقيود يعرفها الفقيه قال العلامة الكبير الخصاف أقر فقال غلة هذه الصدقة
لفلان دوني ودون الناس جميعا بأمر حق واجب ثابت لازم عرفته ولزمني الإقرار له بذلك قال أصدقه على نفسه
وألزمه ما أقر به ما دام حيا فإذا مات رددت الغلة إلى من جعلها الواقف له لأنه لما قال ذلك جعلته كأن الواقف
هو الذي جعل ذلك للمقر له وعلل أيضا بقوله لجواز أن الواقف قال إن له أن يزيد وينقص وأن يخرج وأن يدخل
مكانه من رأى فيصدق زيد على حقه اهـ أقول يؤخذ من هذا أنه لو علم القاضي أن المقر إنما أقر بذلك
لأخذ شيء من المال من المقر له عوضا عن ذلك لكي يستبد بالوقف أن ذلك الإقرار غير معمول به لأنه إقرار
خال عما يوجب تصحيح ما قاله الإمام الخصاف وهو الإقرار الواقع في زماننا فتأمله ولا قوة إلا بالله
بأمر أي لو علم أنه جعله لغيره ابتداء لا يصح كما أفاده كلامه بعد قوله وإن خالف كتاب الوقف حملا على أن الواقف
رجع عما شرطه وشرط ما أقر به المقر ذكره الخصاف في باب مستقل أشباه أقول لم أر شيئا منه في ذلك الباب وإنما الذي
فيه ما نقله البيري كما نذكره وليس فيه التعليل بأنه رجع عما شرطه ولذا قال الحموي إنه مشكل لأن الوقف إذا لزم لزم
ما في ضمنه من الشروط إلا أن يخرج على قول الإمام بعدم لزومه قبل الحكم ويحمل كلامه على وقف لم يسجل اهـ
ملخصا قلت ويؤيده ما مر عن الدرر قبيل قول المصنف اتحد الواقف والجهة وهذا التأويل يحتاج إليه
بعد ثبوت النقل عن الخصاف والله تعالى أعلم قوله لكن في حق المقر خاصة فإذا كان الوقف على زيد
وأولاده ونسله ثم على الفقراء فأقر زيد بأن الوقف عليه وعلى هذا الرجل لا يصدق على ولده ونسله
في إدخال النقص عليهم بل تقسم الغلة على زيد وعلى من كان موجودا من ولده ونسله فما أصاب زيدا
منها كان بينه وبين المقر له ما دام زيد حيا فإذا مات بطل إقراره ولم يكن للمقر له وإن كان الوقف
على زيد ثم من بعده على الفقراء فأقر زيد بهذا الإقرار لهذا الرجل شاركه الرجل في الغلة ما دام حيا
فإذا مات زيد كانت للفقراء ولم يصدق زيد عليهم وإن مات الرجل المقر له وزيد حي فنصف الغلة
للفقراء والنصف لزيد فإذا مات زيد صارت الغلة كلها للفقراء اهـ خصاف ملخصا قلت
وإنما عاد نصف الغلة للفقراء إذا مات المقر له مع أن استحقاق الفقراء بعد موت زيد في هذه
الصورة الأخيرة لأن إقراره المذكور يتضمن الإقرار بأنه لا حق له في النصف الذي أقر به للرجل
فلا يرجع إليه بعد موت الرجل فيرجع إلى الفقراء لعدم من يستحقه غيرهم هذا ما ظهر لي
ويؤخذ منه أنه لو كان الوقف على زيد وأولاده وذريته ثم على الفقراء كما في الصورة الأولى ثم مات
الرجل المقر له يرجع ما كان يأخذه إلى الفقراء لا إلى زيد لإقراره بأنه لا حق له فيه ولا إلى أولاده لأنه
لم يقر لهم به ولم ينقص عليهم شيئا من حقهم وكذا لو كان الوقف على زيد ثم من بعده على أولاده
وذريته ثم على الفقراء ثم مات الرجل المقر له يرجع ما كان يأخذه إلى الفقراء لا إلى زيد لما قلنا ولا إلى
أولاده لأنهم لا يستحقون شيئا إلا بعد موته فصارت المسألة في حكم منقطع الوسط الذي بيناه
قبيل الفروع كما حررناه في تنقيح الحامدية فاغتنم هذه الفائدة السنية قوله أو النظر أفاد أن الإقرار
بالنظر مثل الإقرار بريع الوقف أي غلته فلو أقر الناظر أن فلانا يستحق معه نصف النظر مثلا
يؤاخذ بإقراره ويشاركه فلان في وظيفته ما داما حيين بقي ما لو مات أحدهما فإن كان هو المقر
فالحكم ظاهر وهو بطلان الإقرار وانتقال النظر لمن شرطه له الواقف بعده وأما لو مات المقر له
فهي مسألة تقع كثيرا وقد سئلت عنها مرارا والذي يقتضيه النظر بطلان الإقرار أيضا لكن
لا تعود الحصة المقر بها إلى المقر لما مر وإنما يوجهها القاضي للمقر أو لمن أراد من أهل الوقف
لأنا صححنا إقراره حملا على أن الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له كما مر عن الخصاف فيصير كأنه جعل
النظر لاثنين قال في الأشباه وما شرطه لاثنين ليس لأحدهما الانفراد وإذا مات أحدهما أقام القاضي
غيره وليس للحي الانفراد إلا إذا أقامه القاضي كما في الإسعاف اهـ ولا يمكن هنا القول بانتقال ما

مطلب في المصادقة على الاستحقاق

بحثه

مطلب في المصادقة على النظر

اقرب الى المساكين كما قلنا في الاقرار بالغلة اذ لا حق لهم في النظر وانما حقهم في الغلة فقط هذا ما حرره
في تنقيح الحامدية ولم ار من نبه عليه فاغتنمه قوله صح اي الاقرار المذكور والمراد انه يؤاخذ باقراره حيث امكن
تصحيحه اما لو كان في نفس الامر اقر كاذبا لا يحل للمقر له شيء مما اقر به كما صرحوا به في غير هذا المحل اذ الاقرار
اخبار لا تمليك على ان التمليك هنا غير صحيح قوله ولو جعله لغيره الخ اي لا يصير لغيره لان تصحيح الاقرار انما
هو معاملة له باقراره على نفسه من حيث ظاهر الحال تصديقا له في اخباره مع امكان تصحيحه حملا على
ان الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له كما مر اما اذا قال المشروط له الغلة او النظر جعلت ذلك لفلان
لا يصح لانه ليس له ولاية انشاء ذلك من تلقاء نفسه وفرق بين الاخبار والانشاء نعم لو جعل النظر
لغيره في مرض موته يصح ان لم يخالف شرط الواقف لانه يصير وصيا عنه وكذا لو فرغ عنه لغيره وقرر القاضي
ذلك الغير يصح ايضا لانه يملك عزل نفسه وكفراغ عزله ولا يصير المفروغ له ناظرا بمجرد الفراغ بل لا
بد من تقرير القاضي كما حررناه سابقا فاذا قرر القاضي المفروغ له صار ناظرا بالتقرير لا بمجرد الفراغ
وهذا غير الجعل المذكور هنا فافهم واما جعل الريع لغيره فقال ط ان كان الجعل بمعنى التبرع بمعلومه
لغيره بان يوكل ليقبضه له ثم يأخذه لنفسه فلا شبهة في صحة التبرع به وان كان بمعنى الاسقاط
فقال في الخانية ان الاستحقاق المشروط كالارث لا يسقط بالاسقاط اهـ قلت ما عزاه للخانية الله اعلم
بثبوته فراجعها نعم المنقول في الخانية ما سياتي وقد فرق في الاشباه في بحث ما يقبل الاسقاط من الحقوق بين
الاسقاط لمعين وغير معين وذكر ذلك في جملة مسائل كثر السؤال عنها ولم يجد فيها نقلا فقال اذا اسقط
حقه لغيره اهـ اي فانه يسقط لكنه ذكر انه لا يسقط مطلقا في رسالته المؤلفة في بيان ما يسقط من
الحقوق وما لا يسقط اخذا مما في شهادات الخانية من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا
للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فلو قال ابطلت حقي كان له ان يأخذه اهـ قلت لكن لا يخفى ان ما
في الخانية اسقاط لا لاحد نعم ينبغي عدم الفرق اذ الموقوف عليه الريع انما يستحقه بشرط الواقف
فاذا قال اسقطت حقي منه لفلان او جعلته له يكون مخالفا لشرط الواقف حيث ادخل في وقفه ما لم
يرضه الواقف لان هذا انشاء استحقاق مخالف اقراره بانه يستحقه فلان فانه اخبار يمكن تصحيحه
كما مر ثم رايت الخير الرملي افتى بذلك وقال بعد نقل ما في شهادات الخانية وبهذا في وقف المدرسة فكيف
في الوقف على الذرية المستحقين بشرط الواقف من غير توقف على تقرير الحاكم وقد صرحوا بان شرط
الواقف كنص الشارع فاشبه الارث في عدم قبوله الاسقاط وقد وقع لبعضهم في هذه المسئلة
كلام يجب ان يحذر اهـ قوله ولا يكفي صرف الناظر الخ اي لو ادعى رجل انه من ذرية الواقف متمسكا بان
الناظر كان يدفع له الاستحقاق لا يكفي بل لا بد من اثبات نسبه وفي الخيرية في جواب سؤال ان الشهادة
بانه هو وابوه وجده متصرفون في ريعه قرار بطل لا يثبت به المدعى كمن ادعى حق المرور او رقبة الطريق
على اخر وبرهن انه كان يمر في هذه لا يستحق به شيئا كما صرح به غالب علمائنا والشاهد اذا فسر للقاضي
انه يشهد بمعاينة اليد لا تقبل شهادته وانواع التصرف كثيرة فلا يحل الحكم بالاستحقاق في غلة
الوقف بالشهادة بانه هو وابوه وجده متصرفون فقد يكون تصرفهم بولاية او وكالة او غصب
او نحو ذلك ومما صرحوا به ان دعوى بنوة العم تحتاج الى ذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير معلوما
لان انتسابه بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط البيان ليعلم لانه لا يحصل العلم للقاضي
بدون ذكر الجد والمقصود هنا العلم بالنسبة الى الواقف الخ وكونه ابن عم فلان لا يتحقق به استحقاقه
من وقف الجد الاعلى لتحقق العمومة بانواع منها العم للام اهـ قلت ظاهره فيما اذا اراد اثبات
انه من ذرية الواقف بمجرد كونه ابن عم فلان الذي هو من ذرية الواقف فلا بد من اثبات نسبه
الى الجد الجامع واما لو ادعى انه من ذرية الواقف المستحقين للوقف فالظاهر انه يكفي اثبات ذلك بدون
ذكر النسب اذا كان الوقف على الذرية لانه يحصل المقصود بذلك لانه لا يختلف ذلك بخلاف بنوة
العم لانه قد يكون ابن عم للمتوفى ولا يكون من ذرية الواقف لكونه ابن عم لام تامل وسياتي انه لو وقف
على فقراء قرابته لا بد من اثبات القرابة وبيان جهتها قوله وسيجيء في دعوى ثبوت النسب اي في النوع
قال الشم لو احضر رجلا ليدعي عليه حقا لابيه وهو مقر به او لا في اثبات نسبه عند القاضي بحضرة ذلك الرجل
قوله متى ذكر الواقف شرطين متعارضين الخ في الاسعاف لو كتب اول كتاب الوقف لا يباع ولا يوهب

مطلب في جعل النظر او الربع لغيره

مطلب لا يكفي صرف الناظر لثبوت الاستحقاق

مطلب متى ذكر الواقف شرطين متعارضين يعمل بالمتاخر

ولا يملك

ولا يملك ثم قال في اخره على ان لفلان بيعه والاستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانه جاز بيعه
ويكون الثاني ناسخا للاول ولو عكس بان قال على ان لفلان بيعه والاستبدال به ثم قال في اخره
لا يباع ولا يوهب لا يجوز بيعه لانه رجوع عما شرطه اولا وهذا اذا تعارض الشرطان اما اذا لم
يتعارضا وامكن العمل بهما وجب كما ذكره البيري في القاعدة التاسعة من الاشباه وما ذكره
داخل تحت قولهم شرط الواقف كنص الشارع فان النصين اذا تعارضا عمل بالمتاخر منهما كذلك
قوله الوصف بعد الجمل الخ سيذكر الشارح هذه المسئلة عند نظم المحبية مع ما يناسبها وسياتي الكلام على ذلك
قوله متى وقف اي على اولاده لانه منشأ الجواب المذكور كما تعرفه وبه يظهر فائدة التقييد بقوله حال
صحته قوله كما حققه مفتي دمشق الخ اقول حاصل ما ذكره في الرسالة المذكورة انه ورد في الحديث انه
صلى الله عليه وسلم قال سووا بين اولادكم في العطية ولو كنت مؤثرا احدا لاثرت النساء على الرجال
رواه سعيد في سننه وفي صحيح مسلم من حديث النعمان بن بشير اتقوا الله واعدلوا في اولادكم
فالعدل من حقوق الاولاد في العطايا والوقف عطية فيسوي بين الذكر والانثى لانهم
فسروا العدل في الاولاد بالتسوية في العطايا حال الحياة وفي الخانية ولو وهب شيئا لاولاده
في الصحة واراد تفضيل البعض على البعض روي عن ابي حنيفة لا باس به اذا كان التفضيل
لزيادة فضل في الدين وان كانوا سواء يكره وروى المعلى عن ابي يوسف انه لا باس به اذا
لم يقصد الاضرار والا سوى بينهم وعليه الفتوى وقال محمد يعطي للذكر ضعف الانثى وفي
التتارخانية معزيا الى تتمة الفتاوى قال ذكر في الاستحسان في كتاب الوقف وينبغي للرجل
ان يعدل بين اولاده في العطايا والعدل في ذلك التسوية بينهم في قول ابي يوسف وقد اخذ ابو
يوسف حكم وجوب التسوية من الحديث وتبعه اعيان المجتهدين واوجبوا التسوية بينهم وقالوا
يكون اثما في التخصيص وفي التفضيل وليس عند المحققين من اهل المذهب فريضة شرعية في باب الوقف
الا هذه بموجب الحديث المذكور والظاهر من حال المسلم اجتناب المكروه فلا تنصرف الفريضة الشرعية
في باب الوقف الا الى التسوية والعرف لا يعارض النص هذا خلاصة ما في هذه الرسالة وذكر فيها انه افتى بذلك
شيخ الاسلام محمد الحجازي الشافعي والشيخ سالم السنهوري المالكي والقاضي تاج الدين الحنفي وغيرهم اهـ
قلت وقد كنت قديما جمعت في هذه المسئلة رسالة سميتها العقود الدرية في قول الواقف على الفريضة الشرعية
حققت فيها المقام وكشفت عن مخدرات اللثام بما حاصله انه صرح في الظهيرية بانه لو اراد ان يبر اولاده
فالافضل عند محمد ان يجعل للذكر مثل حظ الانثيين وعند ابي يوسف يجعلهما سواء وهو المختار ثم قال
في الظهيرية في قبيل المحاضر والسجلات عند الكلام على كتابة صك الوقف ان اراد الوقف على اولاده يقول
للذكر مثل حظ الانثيين وان شاء يقول الذكر والانثى على السواء ولكن الاول اقرب الى الصواب واجلب
للثواب اهـ وهكذا رايته في نسخة اخرى بلفظ الاول اقرب الى الصواب فهذا نص صريح في التفرقة
بين الهبة والوقف فتكون الفريضة الشرعية في الوقف هي المفاضلة فاذا اطلقها الواقف انصرفت
اليها لانها هي الكاملة المعهودة في باب الوقف وان كان الكامل عكسها في باب الهبة فحينئذ
فالتسوية بينهما غير صحيحة على انهم صرحوا بان مراعاة غرض الواقفين واجبة وصرح الاصوليون
بان العرف يصلح مخصصا والعرف العام بين الخواص والعوام ان الفريضة الشرعية يراد بها المفاضلة
وهي اعطاء الذكر مثل حظ الانثيين ولذا يقع التصريح بذلك لزيادة التاكيد في غالب كتب الاوقاف بان
يقول يقسم بينهم على الفريضة الشرعية للذكر مثل حظ الانثيين ولا نكاد نسمع احدا يقول على الفريضة
الشرعية للذكر مثل الانثى لانه غير المتعارف بينهم في هذا اللفظ وفي الاشباه في قاعدة العادة محكمة ان
الفاظ الواقفين تبنى على عرفهم كما في وقف فتح القدير ومثله في فتاوى ابن حجر ونقل التصريح بذلك عن جماعة
من اهل مذهبه وفي جامع الفصولين مطلق الكلام فيما بين الناس ينصرف الى المتعارف وقدمنا نحوه
عن العلامة قاسم وقدمنا وجوب العمل بشرط الواقف فحيث شرط القسمة كذلك وكان عرفهم في هذا اللفظ
المفاضلة وجب العمل بما اراده ولا يجوز صرف اللفظ عن مدلوله العرفي لانه صار حقيقة عرفية في هذا
المعنى والالفاظ تحمل على معانيها الحقيقية اللغوية ان لم يعارضها نقل في العرف الى معنى اخر فلفظ
الفريضة الشرعية اذا كان معناه لغة او شرعا التسوية وكان معناه في العرف المفاضلة وجب حمله

مطلب مهم في قول الواقف على الفريضة الشرعية

مطلب مراعاة غرض الواقفين واجبة والعرف يصلح مخصصا

على المعنى العرفي كما علمت ولو ثبت ان المفاضلة في الوقف مكروهة كما في الهبة وان النص الوارد في الهبة
واما نص الوارد في الهبة وارد في الوقف ايضا نقول ان هذا الواقف اراد المفاضلة وارتكب المكروه فلا
يكون في ذلك تقديم العرف على النص بل فيه اعمال النص باثبات الكراهة فيما فعله واعمال اللفظ بحمله على مدلوله
العرفي فان النص لا يغير الالفاظ عن معانيها المرادة بل يبقى اللفظ على مدلوله العرفي وهو المفاضلة
بان صار علما عليها وهي فريضة شرعية في ميراث الاولاد فاذا ذكرها في وقفه على اولاده وجب العمل بمراده
وهذا كله بعد تسليم ان المفاضلة في الوقف مكروهة كما في الهبة وقد سمعت التصريح بخلافه عن الظهيرية وقد
وقع سؤال في اواخر كتاب الوقف من الفتاوى الخيرية فيه ذكر الفريضة الشرعية مع عدم التصريح بان للذكر مثل
حظ الانثيين فاجاب فيه بالقسمة بالمفاضلة واجاب في الخيرية قبله في سؤال اخر بذلك ايضا وبه افتى المرحوم الشيخ
اسمعيل تلميذ الشارح وكذا شيخ مشايخنا السائحاني ورأيت مثل ذلك في فتاوى الشهاب احمد بن الشلبي الحنفي
شيخ صاحب البحر ووافقه عليه الشهاب احمد الرملي الشافعي في فتاويه ورأيت مثل ذلك ايضا في فتاوى شيخ الاسلام
محقق الشافعية السراج البلقيني ومثله في فتاوى المصنف وعزاه ايضا الى المقدسي والطبلاوي كما يأتي قريبا فكل
هؤلاء الاعلام افتوا بما هو المتعارف من معنى هذا اللفظ وكفى بهم قدوة وهذا خلاصة ما ذكرته في الرسالة
المذكورة ومن اراد زيادة على ذلك فليرجع اليها وليعتمد عليها ففيها المقنع لمن يتدبر ما يسمع ولله الحمد قوله
ونحوه في فتاوى المصنف العجب بل الذي فيها خلافه وهو انصراف الفريضة الشرعية الى القسمة بالمفاضلة حيث
وجد ذكور واناث نعم وقع في السؤال الذي سئل عنه المصنف انه الى الوقف الى اخ الميت لامه واخيه الشقيق فاجاب
بانها تقسم الغلة بينهما نصفين لا قسمة الميراث اي لا يعطى للاخ للام السدس والباقي للشقيق وقال ان هذا
هو الموافق لغالب احوال الواقفين وهو قصد التفاوت بين الذكر والانثى فاذا قال على حكم الفريضة
ينزل على الغالب المذكور ثم قال وقد اجاب بهذا الجواب شيخ الاسلام عمدة الانام مفتي الوقت بالقاهرة
المحروسة هو الشيخ نور الدين المقدسي وشيخ الاسلام محمد الطبلاوي الشافعي مفتي الديار المصرية
وحاصل كلامه انه حيث وجد ذكور فقط كما في واقعة السؤال من اخوين احدهما لام والاخر شقيق يحمل لفظ الفريضة
الشرعية على القسمة بالسوية لا على قسمة الميراث بينهما لان الغالب من احوال الواقفين ارادة التفاوت بين الذكر
والانثى فيحمل هذا اللفظ على الغالب اذا وجد ذكر وانثى لا اذا كانا ذكرين فقط لا شك فيه وهو صريح فيما قلنا
من حمل اللفظ المذكور على معناه العرفي وكان الشارح نظر الى قوله في صدر الجواب تقسم الغلة بينهما نصفين ولم
ينظر الى باقيه مع ان الضمير في بينهما راجع للاخوين لا الى ذكر وانثى وقد وقع لابن المنقار في رسالته
نظير ما وقع للشارح فانه نقل عن الحافظ السيوطي فتوى استدل بها على كلامه مع انها دالة على خلاف
مرامه فان حاصلها ان واقفا شرط انتقال نصيب من مات عن غير ولد الى اقرب الطبقات اليه فمات شخص
عن ابن عم فاجاب بانتقال النصيب الى الثلاثة وان قوله بالفريضة الشرعية محمول على تفضيل الذكر على الانثى
فقط فلا يختص ابن العم وان كان عصبته وحاصله حمل الفريضة الشرعية على المفاضلة لا على التسوية ولا على قسمة
الميراث من كل وجه وهذا عين ما اجاب المصنف والله الموفق فافهم قوله والمتولي اجر مثله اي اجر مثل المكان المذكور
في مدة وضع المشتري يده على القول المختار كما في البزازية وغيرها فتاوى المصنف قوله فذلك لهما هكذا عبارة
فتاوى المصنف ونصها واذا زاد المشتري في المكان المذكور زيادة هي مال متقوم كالبناء والغرس فذلك لهما ولهما
المطالبة به فيسلك معهما فيه طريقا يظهر نفعها لجهة الوقف ويعظم وقعها اهـ والظاهر ان يقول فذلك له اي
للمشتري ولهذا لا نفع للوقف فانه ان كان القلع والتسليم للمشتري انفع للوقف كما يفعل والا بان كان
القلع يضر بالوقف يتملكه الناظر للوقف كما مر في بناء المستأجر تأمل قلت وهذا اذا كان النقض ملك المشتري فلو بنا
بنقض الوقف وبقي لو هدمه ففي البحر عن المحيط لو هدم المشتري البناء ان شاء القاضي ضمن البائع قيمة البناء فينفذ
بيعه او ضمن المشتري ولا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اهـ والمراد
بالبناء نقضه وبقي ايضا لو هدمه وبناه على غير صفته ففي الحامدية عن فتاوى المفتي ابي السعود يلزم المشتري قلع ما
بناه وقيمة ما قلعه اهـ قلت هذا ان لم يكن البناء الثاني انفع للوقف ففي فتاوى قارئ الهداية سئل اذا استأجر
شخص دارا وقفا ثم انه هدمها وجعلها طاحونا او فرنا او غيره هل يلزمه اجاب ينظر القاضي ان كان ما
غيرها اليه انفع لجهة الوقف اخذ منه الاجرة وبقي ما عمره لجهة الوقف وهو متبرع بما انفقه في العمارة ولا
يحسب له من الاجرة وان لم يكن انفع ولا اكثر ريعا الزم بهدم ما صنع واعادة الوقف الى الصفة التي كان عليها

مطلب فيما لو بنى المشتري دار الوقف وعمر او غرس فيها

وهذا اذا لم يتمكن اعادته والا امر باعادته كما سنذكره في الغصب

مطلب اذا هدم المشتري او المستأجر دار الوقف ضمن

بعد تعزيره

بعد تعزيره بما يليق بحاله اهـ قوله وفي البزازية الخ الذي في فتاوى المصنف وكذا له الرجوع بقيمة البناء على البائع
اذا نقض المستحق البناء بلا قيد كما في البزازية نقلا عن الذخيرة وفيها نقلا عن الجامع انما يرجع على البائع
بقيمته مبنيا اذا كان المشتري سلم النقض الى البائع واما اذا امسك النقض لا يرجع على البائع بشيء اهـ ما في
فتاوى المصنف وقوله بلا قيد اي قيد التسليم المقيد به في العبارة الثانية ومثله ما سيذكره الشارح في باب الاستحقاق
عن المنية شرى دارا وبنى فيها فاستحقت رجع بالثمن وقيمة البناء مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه
يوم تسليمه وان لم يسلم فبالثمن لا غير اهـ وقوله يوم تسليمه متعلق بالقيمة حتى لو انفق في البناء عشرة
الاف وسكن في الدار حتى تغير البناء وتهدم بعضه لم يرجع الا بقيمته يوم يسلم البناء للبائع ولو غلا
حتى صار بعشرين الفا يرجع بقيمته يوم يسلم ولا ينظر الى ما انفق كذا في الخانية وبه ظهر ان قوله
بعد نقضه متعلق بيرجع لا بقيمته واشار به الى انه انما يرجع بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البائع
فلا يرجع بقيمة جص وطين كما سيذكره في باب الاستحقاق فافهم قوله بخلاف ما لو استحق المبيع
هذا لم يذكر في فتاوى المصنف ولا في البزازية كما سمعت والصواب اسقاطه لان ما نحن فيه من استحقاق
المبيع وهذا يوهم الفرق بين ما لو استحق للوقف وما لو استحق لمالك ولم ار من فرق بينهما وثم
لم يفرق بينهما كما علمت من عبارتي الفتاوى فافهم قوله لو انقطع ثبوته الخ المراد علم انه وقف بالشهرة
ولكن جهلت شرائطه ومصارفه بان لم يعلم حاله ولا التصرف قوامه السابقين كيف كانوا يعملونه والى
من يصرفونه فح ينظر الى ما في دواوين القضاة فان لم يوجد فيها لا يعطى احد ممن يدعي فيه حقا ما لم يبرهن
فان لم يبرهن يصرف للفقراء لان الوقف في الاصل لهم وقد علم مجرد كونه وقفا ولم يثبت فيه حق لغيرهم
فيصرف اليهم فقط وهذا معنى قوله يجعله القاضي موقوفا الى ان يظهر الحال وقدمنا تمام تحقيق
هذه المسئلة عند قوله وبيان المصرف من اصله فافهم قوله او وارث اي ان مات مالكه او بيت المال ان لم يكن له
وارث قوله فلو وقف السلطان اي بعد ما صار لبيت المال بموت اربابه وقدمنا ان هذا ارصاد لا وقف
حقيقي قوله عاما كالمسجد والمقبرة والسقاية ومثله ما وظف في مسجد ونحوه للعلماء ونحوهم ممن له في
بيت المال فلا يجوز لاحد ابطاله ولا للسلطان لمخالفة شرطه ولا تقرير زيادة ونقص ونحو ذلك
لا يصرفه عن جهته الى غير جهته كما مر عند قوله ونقل عن المبسوط قوله ولو لجهة خاصة كذريته او عتقائه قوله
لا يصح لان فيه تعطيل حق بقية المسلمين وقد بسط المقام في شرح الوهبانية فراجعه قوله فظاهر كلامهم
قبولها كما لو شهد بوقف مدرسة وهو صاحب وظيفة بها فتاوى المصنف وكذا شهادة اهل المحلة بوقف عليها
وابناء السبيل بوقف على ابناء السبيل وهذا في الشهادة باصل الوقف لا فيما يرجع الى الغلة كشهادة باجارة
ونحوها فلا تقبل لان له حقا فيها فكان متهما كما في شهادات البحر وسيأتي تمامه هناك ان شاء الله تعالى قوله
والاجير الخاص ووجه القبول ان الشهادة تقبل في الوقف حسبة بدون الدعوى كما مر قوله بل يهدده
يومين او ثلاثة فان فعل والا يكتفي منه باليمين بحر قوله ولو اتهمه يحلفه اي وان كان امينا كالمودع يدعي هلاك
الوديعة او ردها قيل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئا معلوما وقيل يحلف على كل حال بحر عن القنية قلت
وسيأتي قبيل كتاب الاقرار انه لا تحليف على حق مجهول الا في ست اذا اتهم القاضي وصي يتيم ومتولي وقف
وفي رهن مجهول ودعوى سرقة وغصب وخيانة مودع اهـ قوله قلت وقدمنا الخ استدراك على قوله ولو
متهما يجبره على التعيين وقد يجاب بحمل ما قدمه على ما اذا كان معروفا بالامانة قوله بلا يمين مخالف لما
في البحر عن وقف الناصحي اذا اجر الواقف او قيمه او وصيه او امينه ثم قال قبضت الغلة فضاعت او فرقتها
على الموقوف عليهم وانكروا فالقول له مع يمينه اهـ ومثله في الاسعاف وكذا في شرح الملتقى عن شرط الظهيرية
ثم قال وسيجيء في العارية انه لا يضمن ما انكروه بل يدفعه ثانيا من مال الوقف اهـ وفي حاشية الخير الرملي الفتوى
على انه يحلف في هذا الزمان قلت بل نقل في الحامدية عن المفتي ابي السعود انه افتى بانه ان كان مفسدا
مبذرا لا يقبل قوله بصرف مال الوقف بيمينه وفيها القول في الامانة قول الامين مع يمينه الا ان يدعي امرا
يكذبه الظاهر فح تزول الامانة وتظهر الخيانة فلا يصدق بيمينه عن احكام الاوصيا وعلى هذا لو ظهرت خيانة
ناظر لا يصدق قوله ولو بيمينه وهي كثيرة الوقوع اهـ وفيها عن فتاوى الشلبي بعد كلام ومن اتصف بهذه
الصفات المخالفة للشرع التي صار بها فاسقا لا يقبل قوله فيما صرفه الا ببينة اهـ وبقي هل يقبل قوله

مطلب في الوقف اذا انقطع ثبوته

مطلب في محاسبة المتولي

مطلب في قبول قول المتولي في ضياع الغلة وتفريقها

مطلب اذا كان الناظر مفسدا لا يقبل قوله بيمينه

الناظر الثقة يعزل ايضا ذكر الحموي في حاشية الاشباه من كتاب الامانات ان ظاهر كلامهم القبول لانه
بالعزل لا يخرج عن كونه امينا واطال فيه فراجعه وبه افتى المص قياسا على الوصي لو ادعى بعد بلوغ اليتيم
انه انفق كذا فانه يقبل وعللوه بانه اسنده الى حالة منافية للضمان قوله في وقفه اي وقف الواقف
المعلوم من المقام قوله قبل قوله اي ولو بعد موته كما في شرحه على الملتقى قوله لا يقبل قوله لان ما
ياخذه الامام ونحوه ليس بصدقة بل فيه شوب الاجرة كما مر قوله قال المص اي في فتاواه لكن قال
في كتابه تحفة الاقران غير ان العلماء على الافتاء بخلافه اه وفي حاشية الخير الرملي والجواب عما قاله
ابو السعود انها ليس لها حكم الاجرة من كل وجه ومقتضى ما قاله ابو السعود انه يقبل قوله في حق براءة
نفسه لا في حق صاحب الوظيفة لانه امين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه حرز بالوقف
فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقوله يعني المص هو تفصيل في غاية الحسن في غير محله اذ يلزم منه تضمين
الناظر اذا دفع لهم بلا بينة لتعديه اه قلت وفيه نظر بل الضمان على الوقف لانه عامل له ولا تعدي
منه اصلا لانه دفع حقا لمن يستحقه فاين التعدي اذا لم يشهدوا والا لزم انه يضمن ايضا في مسئلة
استيجاره شخصا للبناء اذا دفع له الاجرة بلا بينة ولذا قال في الحامدية بعد نقله كلام الخير الرملي قلت
تفصيل ابي السعود في غاية الحسن باعتبار التمثيل بالاجرة فهي مثلها وقول العلماء يقبل قوله في الدفع
الى الموقوف عليهم محمول على غير ارباب الوظائف المشروط عليهم العمل الا ترى انهم اذا لم يعملوا لا يستحقون
الوظيفة فهي كالاجرة لا محالة وهو كالاجير فاذا اكتفينا بيمين الناظر يضيع عليه الاجر لا سيما نظار
هذا الزمان وقال المولى عطاء الله افندي في مجموعته سئل شيخ الاسلام زكريا افندي عن هذه المسئلة
فاجاب بانه ان كانت الوظيفة في مقابلة الخدمة فهي اجرة لا بد للمتولي من اثبات الاداء بالبينة والا فهي صلة
وعطية يقبل فيه الاداء قول المتولي مع يمينه وافتى من بعده من المشايخ الاسلامية الى هذا الزمان على هذا
متمسكين بتجويز المتاخرين الاجرة في مقابلة الطاعات اه قوله قلت ويجيء له حيث قال واما اذا ادعى
الصرف الى وظايف المرتزقة فلا يقبل قوله في حقهم لكن لا يضمن ما انكروه له بل يدفعه ثانيا من مال
الوقف كما بسط في حاشية اخي زاده اه قلت ويجيء قبيل الوديعة حكم ما لو مات الناظر مجهلا غلات
الوقف فراجعه قوله في الاصح ذكر مثله في البحر عن القنية معللا بان المعزول اجرها للوقف لا لنفسه خلافا
لما افتى به في فتاواه كما نبه عليه الرملي قوله قال المص والذي ترجح عندي لا اي لا تصح مصادقته واخذ
المص ذلك من قوله في الولوالجية من حكى امرا لا يملك استينافه ان كان فيه ايجاب الضمان على الغير لا يصدق
وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق قال وحكاية المتولي ذلك فيه ايجاب الضمان على جهة الوقف
فينبغي عدم تصديقه وهذا ما ترجح عندي في الجواب اه قلت وهذا يشمل المعزول والمنصوب فذكر
المعزول غير قيد واصرح مما ذكره المص ما في دعوى البزازية لا ينفذ اقرار المتولي على الوقف ومثله
في السابع من العمادية وفي فتاوى الحانوتي من الاجارة التصادق غير صحيح لانه اقرار منه على الوقف
واقرار الناظر على الوقف غير صحيح قوله ليس للمتولي الخ فيه كلام ياتي قريبا قوله ويجب صرف الخ حاصل ما ذكره
المص انه سئل عن قرية موقوفة جرت عادة المتولي ان ياخذ من اهاليها ما يدفعونه بسبب الوقف من العوايد
العرفية من سمن ودجاج وغلال ياخذ بعضها لمن يحفظ الزرع ولمن يحضر تذريته فيدفع المتولي
لهما منها يسيرا وياخذ الباقي مع ما ذكر لنفسه زيادة على معلومه فاجاب جميع ما يحصل من الوقف
من نماء وغيره مما هو من تعلقات الوقف يصرف في مصارفه الشرعية كعمارته ومستحقيه اه ملخصا لكن
افتى في الخيرية بانه اذا كان في ريع الوقف عوائد قديمة معهودة يتناولها الناظر بسعيه له طلبها لقول
الاشباه عن اجارات الظهيرية والمعروف عرفا كالمشروط شرطا فهو صدقة في استحقاقه ما جرت به العادة
اه ملخصا قلت ويؤيده ما في البحر من جواز اخذ الامام فاضل الشمع في رمضان اذا جرت به العادة وقد يظهر
انه لا ينافي ما ذكره المص لان هذا في المتعارف اخذه من ريع الوقف بان كان عرف مثلا ان هذا الوقف ياخذ متوليه
عشر ريعه بحيث كان قديما يجعل كان الواقف شرطه وما ذكره المص فيما ياخذه المتولي من اهل القرية كالذي
يهدى له من دجاج وسمن فان ذلك رشوة وكالذي ياخذه من الغلال المذكورة التي جعلت للحافظ فانهم
الذي يظهر ان الغلال اذا كانت من ريع الوقف يجب صرفها في مصارف الوقف واما مثل الدجاج فيجب رده

مطلب لا ينفذ اقرار المتولي على الوقف

مطلب فيما ياخذ المتولي من العوائد العرفية

مطلب في حكم ما ياخذه المتولي من نحو [illegible]

على صاحبه

على صاحبه وهو ما اشار اليه بقوله ويجب على الحاكم امر المرتشي برد الرشوة على الراشي نعم ان كان
ما ياخذه منهم تكملة اجر المثل يجب صرفه في مصارف الوقف وذلك كما يقع في زماننا كثيرا ان المستاجر اذا
كان له كدك او كردار في دكان او عقار لا يستاجره الا بدون اجر المثل ويدفع للناظر دراهم تسمى خدمة
لاجل ان يرضى الناظر بالاجارة المذكورة فهي في الحقيقة من اجرة المثل فلو قلنا يردها على المستاجر
يلزم ضرر الوقف ولا تحل للناظر لانه عامل للوقف بما شرطه له الواقف او القاضي وقد صرحوا ايضا بان
الناظر اذا لم يمكنه اخذ الاجرة من المستاجر وظفر بمال المستاجر فله اخذ قدر الاجرة منه فهذه الخدمة
ان كانت رشوة لا يجب ردها على الراشي حيث لم يمكنه اخذ اجرة المثل منه بل عليه صرفها في مصارف الوقف
وبهذا علم حكم ما يفعله النظار في زماننا من اخذهم ما يسمونه تصديقا فيما اذا مات صاحب الكدك
او الكردار فياخذ الناظر من ورثته دراهم ليصدق لهم على انتقال ذلك اليهم وكذا اذا اشترى احد
ذلك ياخذ من المشتري دراهم فان كان ذلك تكملة اجر المثل فاخذه جائز ان صرفه في مصارفه والا
فلا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم قوله ويجب على الحاكم الخ لم اجده في نسختي من فتاوى
المص قوله غبا لدعوى شرعية الغب بالكسر عاقبة الشيء كما في القاموس ط وهو متعلق بقوله
يجب لان وجوب الحكم على الحاكم بعد الدعوى الشرعية فاذا ادعى الراشي على المرتشي بما دفعه اليه وثبت
ذلك وجب على الحاكم امر المرتشي برد الرشوة فافهم قوله قلت لكن الخ استدراك على قول المص في فتاواه
ليس للمتولي اخذ زيادة على ما قرره له الواقف اصلا ط والجواب ان كلام المص فيمن شرط له الواقف
شيئا معينا وما يجيء في الوصايا ومر ايضا عقب مسئلة الجامكية فيمن نصبه القاضي ولم يشرط له الواقف
شيئا كما قدمناه لكن قدمنا ايضا عن انفع الوسائل بحثا ان الاول لو عين له الواقف اقل من اجر المثل
فللقاضي ان يكمل له اجر المثل بطلبه فهذا مقيد لاطلاق المص كما قدمناه هناك قوله لو وقف على فقراء
قرابته الخ سياتي تفسير القرابة والفقر في اخر الفصل الاتي وفي البزازية وقف على فقراء قرابته
فجاء رجل وادعى انه من اقرباء الواقف وهو فقير كلف ان يبرهن على الفقر وانه من اقارب
الواقف وانه لا احد يجب عليه نفقته وينفق عليه والفقر وان كان امرا اصليا يثبت بظاهر الحال
لكن الظاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق وانما شرط عدم المنفق لانه بالانفاق عليه يعد غنيا في باب
الوقف وشرط لزومه لانه لو لم يكن واجبا عليه فالظاهر ترك الانفاق فيكون فقيرا قال هلال ولا بد ايضا
ان يسال عنه في السر ثم يستحلف بالله ما له مال ولا له احد تجب نفقته عليه وان برهن على ما
ذكرنا فاخبر عدلان بغناه فهما اولى والخبر والشهادة هنا سواء لانه ليس بشهادة حتى يعتبر بل
خبر ولو قالا لا نعلم احدا تجب نفقته عليه كفى ولو زعم البعض انه غني ان ادعى ان له مالا يصير غنيا
به ان يحلفه على ذلك يغني وليس له تحليف المتولي لانه لو اقر لا يلزمه شيء فاذا انكر لا يحلف والخصم
في ذلك هو الواقف لو حيا والا فمن الوقف في يده ولو احد الوصيين دون الوارث واصحاب الوقف
فان برهن على المتولي بانه قريب الواقف لا يقبل حتى يبرهن على نسب معلوم كالاخوة لابوين او لاب او لام
لا على الاخوة المطلقة او العمومة وان قالوا لا نعلم له وارثا اخر اعطاه والا يتانى زمانا ثم يدفع اليه
وياخذ كفيلا عندهما كما في الميراث واذا اراد الرجل اثبات قرابة ولده او فقره فله ذلك لو صغيرا بخلاف
الكبار فانهم يثبتون فقرهم بانفسهم ووصي الاب مثلا فان لم يكونا فللام او العم اثبات ذلك
لو الصغير كان في حجرهما استحسانا لانه تمحض نفعا له فاشبه قبول الهبة اه ملخصا وتمام الفروع
فيها فراجعها وسياتي اخر الفصل الاتي ما له تعلق بما هنا قوله من حين الوقف عليه اي من حين وجود
شرطه كونه من اهل الوقف وهو الفقر والقرابة لا من حين القضاء قال في الاسعاف فان شهدا له بالفقر
بعد مجيء الغلة لا يدخل فيها بل يحدث منها بعد الشهادة الا ان يشهدا له في وقت ويسندا فقره الى زمن سابق
فانه يقضى له بالاستحقاق من مبدا الزمن الاول وان طال اه قوله اجاب نعم اي ينقطع حقها بالتزوج
الا ان يشترط ان من مات زوجها او طلقها عاد حقها اسعاف وفي لسان الحكام لابن الشحنة ان جده
اجاب كذلك وان الكافيجي خالفه وقال يعود الدوام كما كان بالفراق ووقع النزاع بين يدي السلطان
وان جده اخرج النقول فوافقه الحاضرون قوله فلا شيء له الا ان يشترط الخ بخلاف ما لو وقف على من

مطلب فيما يسمى خدمة وتصديقا في زماننا

مطلب في احكام الوقف على فقراء قرابته

مطلب اذا قال لبناته من تزوجت [illegible] وطلقت ينقطع حقها

يسكن بغداد من فقرا قرابته فانتقل بعضهم وسكن الكوفة ثم عاد اليها وسكن فانه يعود حقه لان النظر
ههنا الى حالهم يوم قسمة غلة الوقف الا ترى انه لو افتقر الاغنيا استحقوا لفقرهم لكون الغلة لمن افتقر دون
من استغنى ولو لم ينظر الى حالهم يوم القسمة لما لزم دفع الغلة الى الاغنيا دون الفقرا وتمامه في الاسعاف
فافهم قوله قضى بدخول ولد البنت اي في صورة الوقف على اولاده واولاد اولاده قوله لا الماضي لو مستهلكة لان الحكم
وان كان يستند الى وقت الوقف لكنه في حق الموجود وقت الحكم وغلات تلك السنين معدومة كالحكم
بفساد النكاح بغير ولي لا يظهر في الوطئات الماضية والمهر حتى لو كانت غلات السنين الماضية قائمة يستحق
اولاد البنات حصتهم منها شرح الوهبانية عن القنية ملخصا لكن تقدم لفقرا قرابته ان من قضى له يستحق
من حين الوقف عليه وفي قضا الخيرية لو ثبت ان الوقف سوية بين زيد وعمرو وكان زيد تناول زيادة
عما يخصه مدة سنين اجاب لعمرو الرجوع عليه بما تناوله زائدا عن حقه المدة الماضية والقضا هنا
مظهر ومعين لكونه كاشفا فيستند لا مثبت وعامل حتى يقتصر كما قرره اصحاب الاصول والفروع
ايضا اهـ وفي فتاوى ابن نجيم سئل عن واقف وقف على ذريته ففرق الناظر الغلة على جماعة منهم ثم اثبت
واحد انه منهم وقضى به على الناظر فطالبه بما يخصه في الماضي فهل له ذلك اجاب بانه ان دفع
الى الجماعة بغير قضا رجع بما يخصه على الناظر والا رجع على الجماعة اخذا من مسئلة الوصي اذا قضى
دين الميت بجميع التركة ثم ظهر دين اخر عليه فانهم قالوا ان دفع بغير قضا رجع المداين عليه والا على
القابضين ولا يعارضه ما في القنية لو قضى بدخول اولاد البنات الخ لان دخولهم مختلف فيه
بخلاف ما نحن فيه للاتفاق اهـ وذكر ذلك بعينه في فتاوى الحانوتي وحاصله ان في دخول اولاد البنات
في الوقف على اولاده واولاد اولاده خلافا كما سياتي تحريره فاذا قضى بدخولهم فانه وان وقع دخولهم مستندا
الى وقت الوقف لكن بسبب الاختلاف صار الحكم مثبتا حقهم الان في الغلة القائمة فلهم غلة سنة الحكم
وغلة السنين الماضية اذا كانت قائمة للاستناد دون المستهلكة لشبهة الاقتصار بخلاف من
لم يقع خلاف في دخوله ثم اثبت دخوله فان القضا مظهر انه منهم ولا مثبت فيستند ولا يقتصر كما مر
فتدبر قوله لانه مفرد مضاف فيعم اي الواحد والاكثر بخلاف بنيه وعبارة الاسعاف لان اقل
الجمع هنا اثنان واسم الولد يصدق على الواحد فلهذا اختلفا في الحكم اهـ تنبيه في البحر ولو
وقف على اولاده في البحر ولو وقف على اولاده وليس له الا واحد او على بنيه وليس له الا ابن واحد
كان النصف له والنصف للفقرا هكذا سوى بينهما في الخانية وفرق بينهما في فتح القدير فقال
في الاولاد يستحق الواحد الكل وفي البنين لا يستحق الكل وقال كانه مبني على العرف وقد علمت
ان المنقول خلافه اهـ قلت والحاصل انه لا فرق بين اولاده وبنيه في ان الواحد يستحق النصف فقط
لان اللفظ جمع واقله في الوقف اثنان كالوصية بخلاف ولده فان الواحد يستحق الكل لما مر وما ذكره
في الفتح مشى عليه في ايمان الاشباه حيث قال الجمع لا يكون للواحد الا في مسائل وقف على اولاده
وليس له الا واحد فان كل الغلة له بخلاف بنيه وقاله في الدرر المنتقى اخر الوقف واما ما في الاشباه
فقد عزاه للعمدة وكذا ذكره في الشتا وخانية وغيرها فلم يبق الكلام الا في التوفيق فاقول وبالله
التوفيق قد لاح لي انه لا يبعد ان يحمل كلام الخانية على ما اذا وقف على اولاده وله ولدان
ثم على الفقرا ثم مات واحد وقت وجود الغلة كما يفيده قوله وله ولد وقت وجود الغلة فيندفع عن الاشباه
الاشتباه فتدبر ولا قوة الا بالله اهـ قلت ويكفي في التوفيق ما مر عن الفتح من ابتنائه على العرف اذ لا
شك ان من وقف على اولاده ولا ولد له يريد انه لو بقي منهم واحد ياخذ الوقف كله وبما تقرر
علمت ان ما في الفتح منقول ايضا قوله للمتولي الاقالة لو خيرا كذا في البحر عن جامع الفصولين وفي
قال في الاشباه اقالة الناظر عقد الاجارة جائزة الا في مسئلتين الاولى اذا كان العاقد ناظرا
قبله كما فهم من تعليلهم الثانية اذا كان الناظر تعجل الاجرة كما في القنية ومشى عليه ابن وهبان
اهـ ثم في شرح الوهبانية للشرنبلالي ان قوله بانه ليس فيه تحرير فان قبض الاجرة وعدمه ليس فيه نظر
للخير وعدمه بل النظر انما هو لما فيه مصلحة وهو الذي في البحر عن جامع الفصولين المتولي يملك الاقالة

مطلب فيما اذا قضى بدخول ولد البنت

مطلب اثبت واحد انه من الذرية يرجع بما يخصه في الماضي

مطلب لو وقف على اولاده وليس له الا واحد

مطلب في اقالة المتولي عقد الاجارة

لو خيرا

لو خيرا واطلاقه يشمل القبض وعدمه ويشمل اقالة عقد ناظر قبله ويؤيده مسئلة هي لو باع
القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله ان يقيل البيع مع المشتري اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن
المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فللمنصوب اقالته بلا خلاف كذا في البحر وفي الاشباه المتولي
على الوقف لو اجر الوقف ثم اقال ولا مصلحة لم تجز على الوقف فالمنظور اليه المصلحة
وعدمها ولذا قال في الدرر اذا باع المتولي او الوصي شيا باكثر من قيمته لا تجوز اقالته اهـ
مع ان المبيع اذا عاد ترجع ماليته على ما كانت عليه والعين المؤجرة لا تبقى الاجرة بمضي
الزمن الا بالاستيجار فيفوت النفع الذي لزم بالاستيجار فكان عدم صحة الاقالة
مع فوات النفع خصوصا وقد ترتب المضرة باحتياج العين التي كانت ماجورة لمونة
كطعام ومرمة بها اهـ قوله وخصاه بالنقود بنا على ان الناظر وكيل يتصرف بالعرض
وبالنقد وبالنسيئة عنده وعندهما بالنقود كما سياتي في كتاب الوكالة كذا قيل والمسئلة
نظمها في الوهبانية قوله للمستاجر غرس الشجر الخ كذا في الوهبانية واصله في القنية يجوز
للمستاجر غرس الاشجار والكروم في الاراضي الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن
من المتولي دون حفر الحياض وانما يحل للمتولي الاذن فيما يزيد الوقف به خيرا ثم قال قلت
وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها اما اذا كان يجوز الحفر والغرس والحائط من ترابها
لوجود الاذن في مثلها دلالة اهـ ولا يخفى ان قوله قلت الخ محله عند عدم الضرر بالارض
كما يعلم بالاولى من قوله وانما يحل الخ ثم اعلم ان العادة في زماننا ان الناظر لا يمكن المستاجر
من الغرس الا باذنه اذا لم يكن له في الارض حق القرار المسمى بمشد المسكة فينبغي انه
لا يملكه ذلك بدون اذنه ولا سيما وفيه ضرر على الوقف لان الانفع ان يغرس الناظر للوقف
او ياذن للمستاجر بالمناصفة وهي ان يغرس على ان الغراس بينه وبين الوقف كما هو العادة
ولا شك انه انفع من غرسه لنفسه فقط قوله وما بناه مستاجر او غرسه فله اي اذا بناه من ماله
بلا اذن الناظر ثم اذا لم يضر رفعه بالبنا القديم رفعه وان ضر فهو المضيع ماله فليتربص الى ان
يتخلص من تحت البنا ثم ياخذه ولا يكون بناؤه مانعا من صحة الاجارة من غيره اذ لا يد له عليه
حيث لا يملك رفعه ولو اصطلحوا على ان يجعل للوقف بثمن لا يجاوز اقل القيمتين منزوعا او مبنيا
فيه صح جامع الفصولين وفي حاشيته للخير الرملي اقول ظاهره اشتراط الرضى اذ الصلح لا يكون الا عنه
مع انهم صرحوا في الاجارة اذا مضت المدة وكان القلع يضر بالارض يتملكها المؤجر باقل القيمتين
جبرا واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين الوقف والملك اذ لا وجه للفرق بينهما في ذلك فيحمل الصلح
في كلامه على مجرد الاخبار بالصحة لا على انه شرط متعين في ذلك اهـ وفي الخانية طرح فيها السرقين
وغرس الاشجار ثم مات فالاشجار لورثته ويومرون بقلعها ولا رجوع لهم بما زاد ما
السرقين في الارض عندنا اهـ وتقدم مسئلة استبقاء المستاجر العمارة في الارض
المحتكرة قبل الفصل عند قوله الثالثة واما الزيادة في الارض المحتكرة وقدمنا مسئلة
العمارة باذن الناظر عند مسئلة الاستبدال قوله والمتولي بناؤه الخ اعلم ان البنا في
ارض الوقف فيه تفصيل فان كان الباني المتولي عليه فان كان بمال الوقف فهو وقف
سوا بناه للوقف او لنفسه او اطلق وان من ماله للوقف او اطلق فهو وقف الا اذا كان
هو الواقف واطلق فهو له كما في الذخيرة وان بناه من ماله لنفسه واشهد انه له فهو له
كما في القنية والمجتبى وان لم يكن متوليا فان بنى باذن المتولي ليرجع فهو وقف والا فان
بنى للوقف فوقف وان لنفسه او اطلق فله رفعه ان لم يضر وتمامه في ط من الاشباه وفي
الخانية ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس فيه لنفسه قوله ما لم يشهد
لنفسه قبله اي قبل البنا وهو متعلق بيشهد وهذا اذا بناه من ماله كما علم مما مر قبله وقيد
بالاشهاد تبعا لجامع الفصولين وغيره لكن صرح الخصاف بان القول قوله اذا اختلف

مطلب للمستاجر غرس الشجر

مطلب انما يحل للمتولي الاذن فيما يزيد الوقف به خيرا

مطلب في حكم بنا المستاجر في الوقف بلا اذنه

مطلب في حكم بنا المتولي وغيره في ارض الوقف

هو واهل الوقف بان قال ازرعها لنفسي ببذري وتعقبه وقال ابو الليث لان البذر له فما حدث منه
فهو له بمنزلة الواقف فيما زرع اه قال الخصاف وادى خراجه من يده بما فعل ويضمن نقصان الارض اه
ومثله في الخانية وهو صريح ايضا بانه يكون خيانة منه يستحق بها العزل وكانه في البحر لم يره حيث قال وينبغي ان يكون
خيانة وقدمنا عند قوله وينزع وجوبا لو خائنا عن شرح الاشباه للبيري انه يؤخذ مما ذكرناه ان الناظر
لو سكن دار الوقف ولو باجر المثل للقاضي عزله لانه نص في خزانة الاكمل انه لا يجوز له السكنى ولو باجر المثل
قوله ولو اجر لابنه اي الكبير اذ الصغير تبع له شرح الوهبانية وفي جامع الفصولين لو باع القيم مال
الوقف او اجر ممن لا تقبل شهادته له لم يجز عند ابي حنيفة وكذا الوصي كمضارب وفيه المتولي لو اجر
دار الوقف من ابنه البالغ او ابيه لم يجز عند ابي حنيفة الا باكثر من اجر المثل كبيع الوصي لو بمثل قيمته صح
عندهما ولو خيرا لليتيم صح عند ابي حنيفة وكذا متول اجر من نفسه لو خيرا صح عند ابي حنيفة وكذا
متول اجر من نفسه لو خيرا صح والا ومعنى الخير مر في بيع الوصي من نفسه وبه يفتى اه والذي مر
هو لو شرى مال الصغير جاز للوصي ذلك لو خيرا وتفسيره ان ياخذ بخمسة عشر او يبيع منه
بعشرة ما يساوي خمسة عشر وبه يفتى اه قوله كعبده اتفاقا وكذا لو لنفسه قوله هذا لو باشر بنفسه
اما لو دفعه الى القاضي فاجره صح شرح الوهبانية عن الخانية قلت ويشكل عليه ما مر عند قوله ولاية نصب
القيم الى الواقف ثم لوصيه ثم للقاضي من ان القاضي لا يملك التصرف مع وجود المتولي والجواب انه لا يملكه
ذلك على ما فيه من النزاع عند صحة تصرف المتولي بنفسه وهنا لا يصح وقدمنا عند الكلام على قطع الجهات
للتعمير ان المتولي لو عمل كالفاعل والنافلة قدر اجرته لو امره الحاكم والا فلا اذ لا يصلح موجرا ومستاجرا
وهذه العلة جارية هنا وقدمنا ايضا اول الفصل اذا شرط الواقف ان لا يوجر اكثر من سنة وكانت
اجارتها اكثر انفع للفقراء فليس للقيم ان يوجرها اكثر بل يرفع الامر للقاضي ليوجرها لان له ولاية النظر
للفقراء فافهم قوله وكذا الوصي اي من قبل الاب بخلاف وصي القاضي لانه لا يصح بيعه ولا شراؤه مال اليتيم
ولو خيرا كما سيأتي في بابه والاجارة بيع المنافع افاده ط قوله بخلاف الوكيل فانه لا يعقد مع من ترد شهادته
له للتهمة عند الامام الا اذا اطلق له الموكل كما سيأتي في بابها افاده ط قوله اي لكونه يعمل بالمرسل هو من سقط
منه الصحابي ح وهذا التعليل ذكره في شرح الوهبانية بقوله وفي حفظي تعليله بكونه يعمل الخ ولكني لم اظفر به
الآن اه قلت ووجهه انه عمل بكل الاحاديث حيث لم يترك العمل بهذين فصار احق باطلاق هذا اللفظ عليه
ان هذا عند عدم العرف اما اذا تعورف اطلاقه على من غلب عليه هذا العلم حتى اشتهر به وصار يطلق عليه انه من
اهل الحديث تعين حمله على عرف الواقف كما قدمناه في مسألة ابن المنقار قوله وجاز على حفر القبور والاكفان هو
المفتى به كما في البحر عن الفتاوى وفي شرح الوهبانية ان الصحيح الظاهر قوله لا على الصوفية والعميان اي في الاصح فانه وقع
فيه خلاف قال في شرح الوهبانية عن الخلاصة بعد حكاية الخلاف واخرج الامام علي السغدي الرواية من وقف
الخصاف انه لا يجوز على الصوفية والعميان فرجعوا الى جوابه اه قلت لكن في الاسعاف قال شمس الائمة اذا ذكر
مصرفا فيه تنصيص على الحاجة فهو صحيح وان استوى فيه الاغنياء والفقراء فان كانوا يحصون صح والا بطل الا
ان كان في لفظه ما يدل على الحاجة عرفا كاليتامى فالوقف عليهم صحيح ويصرف لفقرائهم فهذا هو الضابط يعني
صحة الوقف على الزمنى والعميان وقراء القرآن والفقهاء واهل الحديث ويصرف لفقرائهم لاشعار الاسماء
بالحاجة استعمالا لان العمى والاشتغال بالعلم يقطع عن الكسب فيغلب فيهم الفقر وهو اصح مما سيأتي
في باب الباطل انه باطل على هؤلاء اه ومقتضاه انه يصح على الصوفية ايضا لان الفقر فيهم اغلب من العميان
بل اصطلاحهم تسميتهم بالفقراء وهذا ان كانت العلة ما ذكروا والا ففي التتارخانية عن الامام ابي اليسر
ان الصوفية انواع منهم قوم يضربون بالمزامير ويشربون الخمور الى ان قال فهم اذا كانوا بهذه المثابة كيف
يصح الوقف عليهم الخ فافاد ان العلة ان منهم من لا يصح الوقف عليهم فلا يكون قربة ويحتمل ان المراد لا يصح
الوقف على هذا النوع منهم اذا عينهم الواقف وهذا وان كان خلاف ظاهر العبارة لكنه من حيث المعنى اظهر
لان لفظ الصوفية انما يراد به في العادة من كانوا على طريقة مرضية اما غيرهم فليسوا منهم حقيقة وان سموا
انفسهم بهذا الاسم فاذا اطلق الاسم لا يدخلون فيه فيصح الوقف ويستحقه اهل ذلك الاسم حقيقة ومن تكلفه

مطلب لو اجر المتولي لابنه او ابيه لم يجز الا باكثر من اجر المثل

مطلب في الوقف على الصوفية والعميان

عليه

١١٤

عليه كصحته مما مر من غلبة وصف الفقر عليهم فاغتنم هذا التحرير قوله وفي النهر عن الاسعاف الخ
تخصيص لما افتى به ابو السعود قوله فهو اولى اي الاعلم بامور الوقف اه ومثله لو استويا في الديانة
والسداد والفضل والرشاد فالاعلم بامر الوقف اولى بحر عن الظهيرية قوله وكذا لو شرط الارشد فيقدم
بعد الاستوا فيه الاسن ولو انثى كما في الاسعاف والاعلم بامور الوقف وافتى في الاسماعيلية بتقديم
الرجل على الانثى والعالم على الجاهل اي بعد الاستوا في الفضيلة والرشد قال في البحر وظاهره ان الرشد
صلاح المال وهو حسن التصرف وفيه عن الاسعاف ولو قال الافضل فالافضل فابى الافضل
القبول او مات يكون لمن يليه على الترتيب ذكره الخصاف وقال هلال القياس ان يدخل القاضي
بدله رجلا ما دام حيا فان مات صارت الولاية لمن يليه في الفضل ولو كان الافضل غير موضع
اقام رجلا مقامه واذا مات تنتقل لمن يليه فيه واذا صار اهلا بعده ترد الولاية اليه وكذا لو لم
يكن فيهم اهل اقام القاضي اجنبيا الى ان يصير فيهم اهل ولو صار المفضول منهم افضل ممن كان
افضلهم تنتقل الولاية اليه فينظر في كل وقت الى افضلهم كالوقف على الافقر فالافقر اه ملخصا قلت
وبه علم عدم صحة ما افتى به في الحامدية انه اذا اثبت احدهم ارشديته انه لا تقبل بينة اخرى انه صار
ارشد واستند لما في حاوي السيوطي ان العبرة لمن فيه هذا الوصف في الابتداء لا في الاثناء وبحثت
الجواب عنه في تنقيحها وذكرت فيه تفصيلا اخذا من القواعد المذهبية وهو انه اذا ادعى اخر الارشدية
قبل الحكم بها للاول وتعارضت البينتان كما في التولية لما مر من ان افعل التفضيل ينتظم الواحد
والاكثر وكانه لا سبيل الى ترجيح احدى البينتين على الاخرى قبل الحكم وان كان بعده وقصر الزمن
لا تسمع الثانية لترجح الاولى بالحكم بها فتلغو الثانية واما اذا طال بحيث يمكن ان يصير الثاني
ارشد فكذلك الا اذا شهدت الثانية بان صاحبها صار الان ارشد من الاول والله تعالى اعلم
ثم رايت التصريح بذلك في فتاوى الشيخ قاسم حيث قال اذا اقامت بينة اخرى بالارشدية لغيره فلا بد
من تصريحها بان هذا امر تجدد ولو قبله لان الشهادة بالارشدية تحتاج ان يكون الاولاد واولاد
الاولاد معلومين محصورين ليكون المشهود له ارشد من غيرهم قوله ولو ضم القاضي للقيم ثقة تقدم
عند قول المصنف ليس للقاضي عزل الناظر بمجرد شكاية المستحقين انه يضم اليه اذا طعن في امانته بدون
اثبات خيانة وان عزله وتقدم تمام الكلام عليه هناك قوله والاظهر لك تدبيقا انه اذا ضم اليه للطعن
في امانته وكان للاصيل الاستقلال بالتصرف لم يبق فائدة للضم اليه الا ان يقصد اذا ضم اليه ثقة
له لا للطعن ولا للخيانة تامل قوله ليس للمشرف التصرف بل له الحفظ لان التصرف في مال الوقف مفوض الى
المتولي خانية والظاهر ان المراد بالحفظ حفظ مال الوقف عنده لكن قال في الفتح وهذا يختلف بحسب العرف
في معنى المشرف اه ومقتضاه انه لو تعورف تصرفه مع المتولي اعتبر ويحتمل ان يراد بالحفظ مشارفته
للمتولي عند التصرف لئلا يفعل ما يضر ويؤيده ما ذكروه في مشرف الوصي ففي الخانية قال الامام الفضلي
يكون الوصي اولى بامساك المال ولا يكون المشرف وصيا واثر كونه مشرفا انه لا يجوز تصرف الوصي
الا بعلمه وفي ادب الاوصياء عن فتاوى الخاصي وبقول الفضلي يفتى وانت خبير بان الوقف يستقي
من الوصية ومسائله تنتزع منها وعن هذا افتى في الحامدية بانه ليس للمتولي التصرف في امور الوقف
بدون اذن المشرف واطلاعه وفي الخيرية ان كان الناظر بمعنى المشرف فقد صرحوا بان الوصي لا يتصرف
الا بعلم المشرف وفيها سئل في وقف له ناظر ومتول هل لاحدهما التصرف بلا علم الاخر اجاب لا يجوز
والقيم والمتولي والناظر في كلامهم بمعنى واحد اه قلت هذا ظاهر عند الافراد اما لو شرط الواقف متوليا
وناظرا عليه كما يقع كثيرا فيراد بالناظر المشرف وعن هذا اجبت في حادثة بانه ليس للمتولي الايجار
بلا علم الناظر خلافا لما في الفتاوى الرحيمية من انه لو اجر المتولي اجارة شرعية باجرة المثل لا يملك الناظر
معارضته لانه في معنى المشرف تامل وافتى في الاسماعيلية بانه ليس للناظر معارضة المتولي الا ان
يثبت ان نظارته بشرط الواقف اه قلت وفيه نظر اذ لو نصب القاضي ناظرا على المتولي لثبوت خيانته
لم يستقل المتولي بالتصرف كما مر عن الزاهدي بل مثله ما لو نصبه عليه للطعن في امانته كما بحثناه انفا تامل
قوله ليس للمتولي ان يستدين الخ مكرر مع ما تقدم قوله اذا كان مسجلا مبني على قول الامام ان الوقف لا يلزم

مطلب في شرط التولية للارشد فالارشد

مطلب اذا صار غير الارشد ارشد

مطلب ليس للمشرف التصرف

مطلب القيم والمتولي والناظر بمعنى واحد

قبل الحكم والتسجيل ومن المفتي به قوله وان كانوا صلحا الذي رايته في فتاوى مؤيد زاده اذا لم يكونوا
اصلح او في امرهم تهاون فيجوز للواقف الرجوع عن هذا الشرط اهـ وهكذا نقله عنها في شرحه على الملتقى ثم نقل
عن الخلاصة لا يجوز الرجوع عن الوقف اذا كان مسجلا ولكن يجوز الرجوع عن الموقوف عليه وتغييره وان كان
مشروطا كالمؤذن والامام والمعلم ان لم يكونوا اصلح او تهاونوا في امرهم فيجوز للواقف مخالفة الشرط اهـ
قال ط اقول وبالله التوفيق ان ما ذكره من المؤذن والامام ان لم يكونوا اصلح ليس من الرجوع وانما هو مخالفة
للشرط لكونها انفع للوقف بنصب غيرهم ممن يصلح فهو كما اذا شرط ان لا ينزع من الولاية فخان فانه ينزع
ولا يعتبر هذا الشرط ويولى غيره وكما اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة ولا رغبة فيها عنه فانه يخالف وما كان
ينبغي للشارح ان يفرد هذا بفرع مستقل لانه يوهم انه يجوز له الرجوع في جميع الشروط وليس كذلك اهـ قلت وقد
اجاد فيما افاد اعطاه مولاه غاية المراد وحاصله انه لو شرط الواقف ان يكون الامام او المؤذن والمعلم شخصا معينا
يصح الرجوع عنه لو كان متهاونا في مباشرة وظيفته او كان غيره اصلح فهو في الحقيقة تغيير كما عبر به في الخلاصة
اي تغيير الشخص المعين بغيره للمصلحة الراجعة الى المسلمين فهو نظير ما قدمه المصنف من قوله الباني اولى بنصب الامام
والمؤذن في المختار الا اذا عين القوم اصلح ممن عينه وبه ظهر الجواب عما نقله الشارح عن الاشباه من قوله ولو
حكم عزل المدرس والامام ولا يهما هو انه جائز للمصلحة اذا كانا مشروطين في اصل الوقف فيبدو به بالاولى
وقد ظهر انه ليس المراد انه يجوز للواقف الرجوع عن شروط الوقف كما فهمه الشارح حتى تكلف في شرحه على الملتقى للجواب
عما قدمه عن الدرر قبيل قول المصنف اتحد الواقف والجهة من انه ليس له اعطاء الغلة لغير من عينه لخروج الوقف
عن ملكه بالتسجيل اهـ فانه صريح في عدم صحة الرجوع عن الشروط ولا يخالفه ما في المؤيدية على ما علمت
ويدل عليه قوله في البحر ان التولية خارجة عن حكم سائر الشروط لان له فيها التغيير كلما بدا له واما باقي الشرائط
فلا بد من ذكرها في اصل الوقف اهـ وفي الاسعاف ولا يجوز له ان يفعل الا ما شرط وقت العقد اهـ وفيه لو شرط
في وقفه ان يزيد في وظيفة من يرى زيادته او ينقص من وظيفة من يرى نقصانه او يدخل معهم من يرى ادخاله
او يخرج من يرى اخراجه جاز ثم اذا فعل ذلك ليس له ان يغيره لان شرطه وقع على فعل يراه فاذا راه وامضاه
فقد انتهى ما راه وفي فتاوى الشيخ قاسم وما كان من شرط معتبر في الوقف فليس للواقف تغييره ولا تخصيصه
بعد تقرره ولا سيما بعد الحكم اهـ فقد ثبت ان الرجوع عن الشروط لا يصح الا التولية ما لم يشرط ذلك لنفسه
فله تغيير الشروط مرة واحدة الا ان ينص على انه يفعل ذلك كلما بدا له والا اذا كانت المصلحة اقتضته
فاغتنم هذا التحرير قوله فانها اي الكفاية كما يعلم مما بعده والمراد بها الغير وتسمية الضمير كناية اصطلاح
الكوفيين افاده ط قوله لاقرب المكنيات اي لاقرب المذكورات التي يمكن ان يكون الضمير كناية عنها قوله بمقتضى
الوضع اي الاصل وهو عود الضمير الى اقرب مذكور اليه قلت وهذا الاصل عند الخلو عن القرائن
في الخيرية سئل عمن وقف على ولده حسن وعلى من يحدث له من الاولاد ثم على اولادهم الذكور ثم على اولاده
الاناث واولادهن ثم حدث للواقف ولد اسمه محمد ثم مات حسن المذكور فهل الضمير في يحدث له راجع
الى حسن لانه اقرب مذكور ام الى الواقف فيدخل محمد فاجاب مفتي الحنفية بمصر مولانا الشيخ حسن الشرنبلالي
بانه راجع الى الواقف ثم قال في الخيرية ان هذا مما لا يشك ذو فهم فيه اذ هو الاقرب الى غرض الواقف
مع صلاحية اللفظ له وقد تقرر في شروط الواقفين انه اذا كان للفظ محتملان تعين احدهما
بالغرض واذا ارجعنا الضمير الى حسن لزم حرمان ولد الواقف لصلبه واستحقاق اولاد اولاد البنات
وفيه غاية البعد ولا تمسك بكونه اقرب مذكور لما ذكرنا من المحذور وهذا لغاية ظهوره غني عن الاستدلال
اهـ قوله وكذا لكن بل ثلاث اي يعتبر فيها الاقرب وان لم يكن هناك ضمير فان الثانية لا ضمير فيها
قوله فالها لعمرو فقط اي فلا يدخل نسل زيد زاد الامام الخصاف فان قال على عبد الله وزيد
وعمرو ونسلهما فالغلة لعبد الله وزيد وعمرو دون نسل عبد الله اهـ قوله فالذكور راجع لولد الولد فيختص به
اي فقط اي للمضاف المعطوف دون المضاف اليه ودون المعطوف عليه فقوله على ولدي يحمل للذكور والاناث
من صلبه وقوله وولد ولدي الذكور يختص بالذكور من اولاد الذكور والاناث اي بالمضاف فقط لانه اقرب مذكور
ولا يقال المضاف اليه اقرب مذكور لانا نقول الاصل عود الضمير على المضاف كما اذا قلت جاء غلام زيد واكرمته
اي الغلام لانه المحدث عنه والمضاف اليه ذكر معرفا للمضاف غير مقصود بالحكم ويحتمل ان يكون قوله يختص احترازا

مطلب لا يجوز الرجوع عن الشروط

مطلب في ان الاصل عود الضمير الى اقرب مذكور

مطلب اذا كان للفظ محتملان تعين احدهما بغرض الواقف

فيما اذا قال على اولادي واولاد اولادي الذكور

عن رجوعه

١٠٥

عن رجوعه للمضاف اليه فقط خلافا في رجوعه للمعطوف عليه ايضا وهذا وان كان بعيدا من نحو هذه العبارة
لكنه هو الموافق لما نص عليه هلال بقوله قلت ارايت ان قال على ولدي وولد ولدي الذكور قال هي لمن كان
ذكرا من ولده وولد ولده قال الذكور من ولد البنين والبنات قال نعم اهـ فقد جعله قيدا للمعطوف
والمعطوف عليه دون المضاف اليه ومثله في الاسعاف ونصه ولو قال على ولدي وولد ولدي الاناث يكون
للاناث من ولده وولد ولده دون ذكورهم والاناث من ولد الذكور والاناث ومن فيهما سواء وهو للخصاف ومن كلام
الخصاف ايضا لكن ياتي ان الوصف ينصرف الى ما يليه عنده فهو مؤيد للاحتمال الاول في عبارة جواهر
الفتاوى ومقتضى كلام الاشباه انه قيد للمضاف اليه فقط وتمام تحرير المقام في كتابنا تنقيح الحامدية
فراجعه قوله وعكسه وقفت الخ عكس مبتدأ والجملة بعده اريد بها لفظها خبر والمراد انه عكس ما قبله في كون
القيد فيه متقدما فيكون لما قبل العاطف بخلاف ما تقدم فان القيد فيه متأخر فيكون لما بعد العاطف
فالضمير في قوله لانه اقرب وفي قوله فيصرف عائد للقيد وهو لفظ بني لا الفقراء كما وهم ومقتضى ان الوصف
يعود الى ما يليه سواء تأخر او تقدم فاذا قال على فقراء اولادي وجيراني ينصرف الى الاول فقط
كذا لو قال على ذكور اولادي واولاد اولادهم فيدخل فيه الاناث من اولاد الذكور يؤيده ان الاصل
العطف على المضاف ولم ار ما لو توسط الوصف مثل على اولادي الذكور واولاد اولادي والظاهر
انصرافه للاول فقط فيختص الذكور لصلبه ويعم الذكور والاناث من اولاد اولاده الذكور والاناث
نعم لو قال واولادهم يختص الذكور والاناث من اولاد الذكور لعود الضمير اليهم وفي الاسعاف لو
قال على الذكور من ولدي وعلى اولادهم فهي للذكور من ولده لصلبه ولولد الذكور اناثا كانوا او
ذكورا دون بنات الصلب فلا تعطى البنت لصلبه وتعطى بنت اخيها ولو قال على ولدي يكون
على ولده لصلبه الذكور والاناث وعلى الذكور والاناث من ولد الذكور من ولده ولا يدخل بنات الصلب اهـ
قوله هذا هو الصحيح راجع لاصل المسألة ومقابله القول بان الكناية تنصرف للواقف لا للابنة كما افاده كلام
المنح قبيل هذا الفصل والظاهر ان الخلاف فيما ياتي اما بل كذلك قوله قلت وقدمنا في هذا الفصل حيث قال الوصف
بعد الجمل يرجع الى الاخير عندنا الخ ويأتي قريبا وهذا تأييد لقوله فالذكور راجع لولد الولد فحسب لكن
علمت مخالفته لكلام هلال والاسعاف قوله عندنا وعند الشافعي للجميع ان لم يعطف بثم كما مر ياتي قوله
وهو الاصل الخ انصراف الشرط اي للمتعاطفين عندنا وعند الشافعي قوله من باب المحرمات اي في كتاب
النكاح قوله في الشرط المصرح به مثل فلانة طالق وفلانة ان دخلت الدار فيكون دخول الدار شرطا
لطلاقها للمعطوف فقط اهـ ط قوله والاستثناء بمشيئة الله لانه شرط حقيقة وان سمي استثناء
عرفا واحترز به عن الاستثناء بالا ففي التلويح اذا ورد الاستثناء عقيب جمل معطوف بعضها على بعض
بالواو فلا خلاف في جواز رده الى الجميع والاخير خاصة وانما الخلاف في الظهور وعند الاطلاق
فمذهب الشافعي انه ظاهر في العود الى الجميع وذهب بعضهم الى التوقف وبعضهم الى التفصيل ومذهب
ابي حنيفة انه ظاهر في العود الى الاخير اهـ والمراد بالتفصيل هو انه ان استقلت الثانية عن الاولى
بالاضراب عنها فللاخيرة والا فللجميع واحترز بالجمل عن الاستثناء عقيب مفردات فانه للكل اتفاقا كما
في شرح التحرير مثال الاول وقفت داري على اولادي ووقفت ستاتي على اخوتي الا اذا خرجوا ومثال
الثاني وقفت داري على اولادي واولادهم الا اذا خرجوا قوله فتنصرف الى ما يليه اي ما يلي العاطف
وهو المعطوف المتأخر وهو الاوجه من صرفه للجميع كما في تحرير ابن الهمام قوله نحو جاء زيد وعمرو العالم
لا يخفى ان الوصف هنا لا يمكن صرفه للجميع وان امكن للاول لكنه غير محل الخلاف فالمناسب تمثيل
ابن الهمام بقوله كتميم وقريش الطوال فعلوا فان الطوال جمع طويل يمكن صرفه للمتعاطفين
وللاخير فقط والثاني مذهبنا وهو الاوجه كما علمت والاول مذهب الشافعي قال في جمع الجوامع
ومنها الصفة كالاستثناء في العود الى الكل المتحد دل على الاصح ولو تقدمت نحو وقفت على
اولادي واولادهم المحتاجين على محتاجي اولادي واولادهم فيعود الوصف في الاول الى الاولاد مع اولادهم
وفي الثاني الى اولاد الاولاد مع الاولاد وقيل لا اما المتوسطة نحو وقفت على اولادي
المحتاجين واولادهم فالمختار اختصاصها بما وليته ويحتمل ان يقال تعود الى ما وليها
ايضا اهـ تنبيه حاصل ما مر ان كلا من الشرط والاستثناء والوصف يعود الى المتعاطفين

مطلب اذا تقدم القيد يكون لما قبل العاطف

مطلب الوصف بعد جمل يرجع الى الاخير عندنا

مطلب الاستثناء يرجع الى الكل اتفاقا بخلاف الوصف فانه للاخير عندنا

جميعا عندك فهي كذا عندنا الا الوصف فالى الاخير فقط لكن علمت مخالفته لما قدمناه
عن هلال وغيره وقد سئل الاصر عمن وقف على اولاده وعددهم على الفريضة الشرعية
وليس للاناث حق الا اذا كن عازبات ثم على اولاد الموقوف عليهم ثم على اولادهم ونسلهم
على ان من مات منهم عن ولد فنصيبه لولده فهل هذا الشرط راجع للكل او للجملة الثانية
المعطوفة بثم وما بعدها لطول الفصل بين الاولى والثانية وهو قوله للاناث حق الخ
اجاب صرح اصحابنا بان قوله على ان كذا من قبيل الشرط لما فيها من معنى اللزوم ووجود
الجزاء بلازمه وجود الشرط كما قاله بما يعني على ان لا يشركن اى بشرط ان لا يشركن
وبان الشرط اذا تعقب جملا يرجع الى الكل بخلاف الصفة والاستثناء فالى الاخير عندنا
ولم يفرق اصحابنا بين العطف بالواو والعطف بثم وعلى هذا فيعود نصيب من مات
عن ولد لولده عملا بالشرط المذكور وهو الموافق لغرض الواقفين اهـ ملخصا وظاهره
ان طول الفصل المذكور لا يضر ايضا قوله ان كان ذا العطف بواو قال العراقي
في فتاواه وقد اطلق اصحابنا في الاصول والفروع العطف ولم يقيدوه باداة
وممن حكى الاطلاق امام الحرمين والغزالي والشيخان ونازعهم بعضهم على ذلك فجعل
ثم كالواو وحكى المتولي حكاية عند الرافعي ومثل امام الحرمين المسئلة بثم ثم قيدها بطريق
البحث بما اذا كان ذلك بالواو وتمامه فيه حموى قوله الى الاخير متعلق برجعا الذي
هو جواب اما قوله ولو على البنين وقفا يجعل الخ يعني لو قال على بني وله بنون وبنات
يدخل فيه البنات لان البنات اذا اجتمعن مع البنين ذكرن بلفظ التذكير ولو له بنات
فقط او قال على بناته وله بنون لا غير فالغلة للمساكين ولا شيء لهم وتمامه في الاسعاف
وهذا البيت يغني عنه البيتان الاخيران قوله وولد الابن كذاك البنت اى كذاك ولد البنت
فحذف المضاف وابقى المضاف اليه على جره اهـ ح اى لو وقف على ذريته يدخل فيه اولاد
البنين واولاد البنات قوله او وقف الوقف على الذرية اى لو قال على ذرية زيد او قال
على نسله ابدا ما تناسلوا يدخل فيه ولده وولد ولده وولد البنين وولد البنات في ذلك سواء
قوله من غير ترتيب الخ اى ان لم يرتب بين البطون تقسم الغلة يوم يجيء على عددهم من الرجال والنساء
والصبيان من ولده لصلبه والاسفل درجة بالسوية بلا تفضيل ثم كلما مات احد منهم سقط
سهمه وتنتقض القسمة بين من يكون موجودا يوم تاتي الغلة واما لو رتب بان قال يقدم البطن
الاعلى على الذين يلونهم ثم الذين يلونهم بطنا بعد بطن اعتبر شرطه وتمامه في الخصاف قوله
ولو على اولاده الخ اعلم انهم ذكروا ان ظاهر الرواية المفتى به عدم دخول اولاد البنات في الاولاد
مطلقا اى سواء قال على اولادي بلفظ الجمع او بلفظ اسم الجنس كولدي وسواء اقتصر على البطن الاول
كما مثلنا او ذكر البطن الثاني مضافا الى البطن الاول المضاف الى ضمير الواقف كاولادي واولاد
اولادي او العائد على الاولاد كاولادي واولادهم على ما في اكثر الكتب وقال الخصاف يدخلون
في جميع ما ذكر وقال هلال الرازي اذا ذكر البطن الثاني بلفظ اسم الجنس المضاف الى ضمير الواقف
كولدي وولد ولدي لا يدخلون وان بلفظ الجمع المضاف الى ضمير الاولاد كاولادي واولاد
اولادهم دخلوا وقال شمس الائمة السرخسي لا يدخلون في البطن الاول رواية واحدة
وانما الخلاف في البطن الثاني وظاهر الرواية الدخول لان ولد الولد اسم لمن ولده ولده
وابنته ولده فمن ولدته بنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فلان
وولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول ولده لصلبه وانما يتناول ولد
الابن لانه ينتسب اليه فافاد اختيار لقول هلال وصححه في الخانية مستندا لكلام محمد في
السير الكبير وفي الاسعاف انه الصحيح وجزم به قاضي القضاة نور الدين الطرابلسي و
تلميذه الشلبي وابن الشحنة وابن نجيم والحانوتي وغيرهم من المتاخرين وكذا الخير الرملي في موضع
من فتاواه وخالف في مواضع اخر وتمام تحرير ذلك وترجيح ما جنح اليه المتاخرون في كتابي
تنقيح الحامدية وقدمنا في الجهاد بعض ذلك ثم رايت في فتاوى الكازروني جزما بالمطول لا

مطلب على ان من مات عن ولد من قبل الشرط

مطلب في تحرير الكلام على دخول اولاد البنات

للعلامة

العلامة الشيخ علي المقدسي ملخصه ان المحقق ابن الهمام قال في الفتح ولو ضم الى الولد ولد الولد فقال
ولدي وولد ولدي اشترك الصلبيون واولاد بنيه واولاد بناته كذا اختاره هلال والخصاف
وصححه في الخانية وانكر الخصاف رواية حرمان اولاد البنات وقال لم اجد من يقوم برواية ذلك
عن اصحابنا وانما روي عن ابي حنيفة فيمن اوصى بثلث ماله لولد زيد فان وجد له ولد ذكور واناث لصلبه
يوم موت الموصي كان بينهم وان لم يكن له ولد لصلبه بل ولد ولد من اولاد الذكور والاناث كان لاولاد
الذكور دون اولاد الاناث فكانهم قاسوه على ذلك وفرق شمس الائمة بينهما بالفرق المشهور المذكور
في الخانية وغيرها اى ما قدمناه عنه فهذا ابن الهمام المعروف بالتحقيق عند كل من العلماء قد اعتمد على هؤلاء
الائمة العظام اما هلال فانه تلميذ ابي يوسف واما الخصاف فقد شهد له بالفضل شمس الائمة الحلواني
فقال ان الخصاف امام كبير في العلوم يصح الاقتداء به وقد اقتدى بروايته كثير فقهاء اما قاضي خان وشمس الائمة
فما في الطبقات يغني عن التطويل واما اذا كان مثل الامام الخصاف لم يجد من يقوم برواية حرمان
اولاد البنات في صورة ولدي وولد ولدي يعلم ان الصورة التي بلفظ الجمع ليس فيها اختلاف رواية قطعا
بل دخول اولاد البنات فيها رواية واحدة فعن هذا قال شيخ مشايخنا السري ابن الشحنة ينبغي ان تصحح
رواية الدخول قطعا لان فيها نص محمد عن اصحابنا والمراد بهم ابو حنيفة وابو يوسف وقد انضم الى ذلك ان
الناس في هذا الزمان سوى ذلك ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم مع كونه حقيقة اللفظ وقد
وقع لشيخ مشايخنا الصدر الاجل المولى ابن كمال باشا مثل ما وقع من ابن الهمام من الاعتماد على هؤلاء الائمة
العظام وقال ويقطع عرق شبهة الاختلاف في صورة اولاد اولادي ما نقله في الذخيرة عن شمس الائمة
ان اولاد البنات يدخلون رواية واحدة وانما الروايتان فيما اذا قال امنوني على اولادي اهـ
وبهذا البيان اتضح ان ما وقع في بعض الكتب كالتجنيس والواقعات والمحيط الرضوي من ذكر
الخلاف في العبارة المذكورة من قبيل نقل الخلاف في احدى الصورتين قياسا على الاخرى مع قيام الفرق
بينهما وما ذكروه في التعليل من ان ولد البنت ينسب لابيه لا لامه لا يساعدهم لانه ان اريد ان الولد لا ينسب
الى الام لغة وشرعا فلا وجه له اذ لا شبهة في صحة قول الواقف وقفت على اولاد بناتي وان اريد لا ينسب
اليها عرفا فلا يجدي نفعا في عدم دخول ولد البنت في الصورة المذكورة لما عرفت ان دخولهم فيها بحكم
العبارة لا بحكم العرف والدخول بحكم العرف انما هو في صورتي الوجه الاول وهما ولدي واولادي والتعليل
المذكور ينطبق عليهما وقد ذكر شيخ الاسلام ابن الشحنة ان العرف موافق للحقيقة اللغوية فيجب المصير اليه والتعويل
عليه اهـ وقد اجاب العلامة الحانوتي بمثل ما قاله المقدسي قوله يشترك الاناث والذكور اى عند الاجتماع
تغليبا للمذكر على المؤنث قوله وما يكثر وقوعه الخ اعلم ان هذه المسئلة وقع فيها اختلاف واشتباه ولا سيما
على صاحب الاشباه ولما رايت الامر كذلك جمعت فيها حين وصولي الى هذا المحل رسالة سميتها الاقوال الواضحة
الجلية في مسئلة نقض القسمة ومسئلة الدرجة الجعلية وكنت ذكرت شيئا من ذلك في كتابي تنقيح الحامدية
واوضحت فيها المسئلتين بما تقر به العين فمن اراد الوقوف على حقيقة الامر فليرجع الى هذين التاليفين فان
ذلك يستدعي كلاما طويلا ولنذكر لك خلاصة ذلك باختصار وهو انه اذا وقف على اولاده ثم على
اولادهم وهكذا مرتبا بين البطون وشرط ان من مات عن ولد فنصيبه لولده او عن غير ولد فنصيبه لمن
في درجته ومن مات قبل الاستحقاق لشيء وله ولد قام ولده مقامه واستحق ما كان يستحقه لو بقي حيا
فمات الواقف وترك عشرة اولاد مثلا ثم مات احدهم عن ولد يعطى سهمه لولده عملا بالشرط فلو مات
بعده اخر عن ولد وعن ولد ولد مات والده في حياة ابيه فهل يعطى هذا الولد مع عمه حصة جده لان الواقف
جعل درجته درجة ابيه وهي درجة الجعلية فيشارك اهل الطبقة الاولى وهي درجة عمه او لا يعطى له
شيئا افتى السبكي بعدم المشاركة وخص العم بحصة ابيه بناء على ان المتوفى في حياة والده لا يسمى موقوفا عليه لانه لم يكن من
اهل الوقف وانما يعمل بالشرط الاول وهو كل من مات عن ولد فنصيبه لولده فكلما مات واحد من العشرة يعطى
سهمه لولده دون ولد ولده الذي مات قبل الاستحقاق الى ان يموت العاشر من الطبقة العليا فاذا مات
هذا العاشر عن ولد لا يعطى نصيبه لولده بل تنتقض القسمة ويقسم على البطن الثاني قسمة مستانفة ويبطل
قول الواقف من مات عن ولد فنصيبه لولده ويرجع الى العمل بقوله ثم على اولادهم حيث رتب بين الطبقات
وبعد ذلك فكل من مات من البطن الثاني عن ولد فنصيبه لولده وهكذا الى ان يموت اخر بدل الطبقة الثانية

مطلب مهم في مسئلة السبكي الواقعة في الاشباه في نقض القسمة والدرجة الجعلية

فتبطل القسمة وتستأنف قسمة اخرى على الطبقة الثالثة وهكذا الى اخر الطبقات كما نص عليه الخصاف وغيره
لكن السبكي قسم على الموتى من كل طبقة عند استيناف القسمة واعطى حصة كل ميت لاولاده واما الخصاف
فقسم على عدد اهل الطبقة التي تستأنف القسمة عليها ولم ينظر الى اصولهم فهذا خلاصة ما قاله السبكي
وخالفه الجلال السيوطي فاختار ان ولد من مات قبل الاستحقاق يقوم مقام والده عملا بالشرط ويستحق
من جده مع اعمامه وانه اذا مات احد من اعمامه عن غير ولد يستحق معهم ايضا لان عدم كونه من اهل الوقف
ممنوع بل صرح قول الواقف ومن مات من اهل الوقف قبل استحقاقه الخ منهم فاهل الوقف يشمل المستحق
ومن كان بصدد الاستحقاق وانه اذا مات اخر من في الطبقة عن ولد يعطى سهمه لولده وحاصله انه خالفه
في شيئين احدهما ان اولاد المتوفى في حياة والده لا يحرمون مع بقاء الطبقة الاولى بل يستحقون معهم عملا
باشتراط الدرجة الجعلية ثانيهما انه اذا انقرضت الطبقة لا تنقض القسمة كما هو صريح اعطائه سهم اخر من مات
من الطبقة لولده فقوله في الاشباه انه وافق السبكي على نقض القسمة غير صحيح ثم ان صاحب الاشباه قال ان
مخالفة للسبكي في اولاد المتوفى في حياة ابيه واجبة واما نقض القسمة بعد انقراض كل بطن فقد افتى
به بعض علماء العصر وعزوه للخصاف ولم يتنبهوا للفرق بين صورتي الخصاف والسبكي فان صورة السبكي
ذكر فيها العطف بكلمة ثم بين الطبقات وصورة الخصاف قال فيها وقف على ولده وولد ولده ونسلهم مرتبا
اي قائلا على ان يبدأ بالبطن الاعلى ثم بالذين يلونهم ثم بالذين يلونهم بطنا بعد بطن فصورة مسئلة الخصاف
اقتضى اشتراك البطن الاعلى مع الاسفل لولا قوله على ان يبدأ بالبطن الاعلى اخراج بعد الدخول وصورة مسئلة السبكي
اقتضى عدم الاشتراك للعطف بثم لا بالواو فنقض القسمة خاص بمسئلة الخصاف دون مسئلة السبكي فكيف
يصح ان يستدل بكلام الخصاف على مسئلة السبكي وحاصله انه ان عبر بالواو بين الطبقات مرتبا بعده
بان يبدأ بالبطن الاعلى تنقض القسمة عند انقراض كل بطن كما قاله الخصاف وان عبر بثم لا يصح القول
بنقض القسمة خلافا للسبكي بل كلما مات احد عن ولد يعطى سهمه لولده في جميع البطون هذا خلاصة
ما قاله في الاشباه وقد رد عليه جميع من جاء بعده حتى ان العلامة المقدسي الف في الرد عليه رسالة مستقلة
ذكرها الشرنبلالي في مجموع رسائله وحقق فيها عدم الفرق في نقض القسمة بين العطف بثم والعطف بالواو المقترن
بما يفيد الترتيب وقال قد افتى بذلك جماعة من افاضل الحنفية والشافعية منهم السري عبد البر بن الشحنة الحنفي ونور الدين
المحلي الشافعي وبرهان الدين الطرابلسي الحنفي ونور الدين الطرابلسي الحنفي وشهاب الدين الرملي الشافعي والبرهان
ابن ابي شريف الشافعي وعلاء الدين الاخميمي وغيرهم قلت وافتى بذلك ايضا العلامة ابن الشلبي في سؤال مرتب
بثم وقال الصواب نقض كما اقتضاه صريح كلام الخصاف ولا اعلم احدا من مشايخنا خالفه في ذلك بل وافقه جماعة
من الشافعية وغيرهم اهـ وتقدم عن العلامة ابن حجر في فتاواه القول بنقض القسمة على نحو ما مر عن الخصاف
ونقل مثله عن الامام البلقيني وغيره في صورة الترتيب بثم فقد تحرر بهذا ان الصواب القول بنقض القسمة
بلا فرق بين العطف بثم او بالواو المقترنة بما يفيد الترتيب وان اشتراط الدرجة الجعلية معتبر لكن الذي عليه
جمهور العلماء قيام من مات في حياة والده قيام والده في الاستحقاق من سهم جده واما دخوله في الاستحقاق مع عمه
ونحوه ممن هو في درجة ابيه المتوفى قبل الاستحقاق فقد وقع فيه معترك عظيم بين العلماء فمنهم من قال بدخوله
في الموضعين وهو اختيار السيوطي كما مر ووافقه جماعة كثيرون واعتمده الشرنبلالي والف فيه رسالة تبع فيها
العلامة المقدسي وافتى جماعة كثيرون من ائمة المذاهب الاربعة بعدم دخوله في الثاني وهو الذي حققته في
وفي تنقيح الحامدية والله سبحانه اعلم فاغتنم توضيح هذا المحل واشكر مولاك عز وجل قوله افتى السبكي بالمشاركة
وخالفه السيوطي العبارة مقلوبة كما ظهر لك مما قررناه فان السبكي افتى بعدم المشاركة وبنقض القسمة والسيوطي
خالفه في الامرين لا في احدهما خلافا للاشباه قوله وهذه المخالفة واجبة اي تجب القول بمشاركته لاهل درجة
ابيه على التفصيل الذي قلناه مطلقا قوله فبالواو اي المقترنة بما يفيد الترتيب بين الطبقات وقوله لا بمشاركة صوابه
تنقض القسمة قوله بخلاف ثم فان القسمة لا تنقض فيها بانقراض كل طبقة وقد علمت ان الصواب نقض القسمة
في الموضعين قوله ولقد افتيت الخ افتى بمثله الحانوتي قوله بانه ينتقل نصيبهما لهما اي اذا وجد في كلام الواقف ما
يدل على انتقال نصيب الميت لولده قوله وفي الاسعاف الخ هذا كله الى الفصل ساقط من بعض النسخ ويدل
على انه لم يوجد في اصل النسخة ما فيه من التكرار باعادة الحانوتية التي افتى بها قوله الا ان يكون اولادهن
من ولد ولده استشهادا من قوله دون الاناث وهذا دليل ما افتى به وهو مراده من قوله كما يعلم من الاسعاف

فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد

وهذا يؤيد سقوط هذه الجملة من اصل النسخة قوله كل من يرجع الخ توضيح لما قبله وسيذكر في الفصل الاتي تفسير
العقب والنسل والال والجنس ويأتي الكلام عليه والله سبحانه اعلم

فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد

ما قدمه عن جواهر الفتاوى وما بعده الى هنا من متعلقات هذا الفصل فكان الانسب
ذكره فيه قوله وعبارة المواهب اي مواهب الرحمن للعلامة برهان الدين ابراهيم الطرابلسي صاحب الاسعاف
قوله في الوقف على نفسه اي في فصل الوقف على نفسه وظاهره ان جميع ما ذكره عبارة المواهب وليس كذلك
لان اكثر ما ذكره هنا لم يذكر في المواهب قوله جعل ريعه لنفسه الخ تقدم هذا في قول المتن وجاز جعل غلة
الوقف لنفسه عند الثاني قوله ثم وثم حكاية لما يذكره الواقف من العطف بثم في وقفه كقوله ثم من بعدي
على اولادي ثم على اولادهم وهذا لا مدخل له في نقل الخلاف لان الخلاف في جعل الريع لنفسه لا للاولاد
ونحوهم نعم من جعل الوقف على النفس باطلا ابطل ما عطف عليه ايضا قوله فجعله لولده متعلق بقوله
جاز لكن لا يقيد كونه عند الثاني كما علمت قوله ولكن يختص بالصلبي اي بالبطن الاول ان وجد فلا يدخل
فيه غيره من البطون لان لفظ ولدي مفرد وان عم معنى بخلاف اولادي بلفظ الجمع على ما يأتي
قوله ويعم الانثى اي كالذكر لان اسم الولد مأخوذ من الولادة وهي موجودة فيهما درر واسعاف
قوله ما لم يقيد بالذكر في بعض النسخ بالذكور وهي كذلك في الدرر قوله ويستقل به الواحد اي بان كان له
اولاد حين الوقف فماتوا الا واحدا او لم يكن له الا واحد فان ذلك الواحد يأخذ جميع غلة الوقف
لان لفظ ولدي مفرد مضاف فيعم بخلاف الوقف على بنيه فان الواحد يستحق نصفها والنصف
الاخر للفقراء لان اقل الجمع اثنان كما في الاسعاف وقدمه في الفروع قوله فان انتفى الصلبي اي مات الاولى
التعبير به قوله دون ولد الولد لاقتصاره على البطن الاول ولا استحقاق بدون شرط اسعاف وانما
صرف للفقراء لانقطاع الموقوف عليه كما في الدرر وهذا يسمى منقطع الوسط كما قدمناه قوله فيختص
بولد الابن اي لا يشاركه في الغلة من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي
درر اي لانه ينسب اليه الخصاف فان لم يكن له ولد لصلبه ولا ولد ولد وكان له ولد ولد ولد فالغلة لمن
كان اسفل من البطون والفرق بينه وبين الصلبي حيث لم يدخل مع الصلبي من هو اسفل منه انما نزل الى
ثلاثة ابطن فقد صاروا مثل الفخذ والقبيلة كما لو قال لولد العباس بن عبد المطلب فهو لمن ينسب الى العباس
اهـ ملخصا قوله ولو انثى لان لفظ الولد يعمها كما قدمناه انفا قوله في الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه اخذ هلال
لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا الى امهاتهم بخلاف ولد الابن درر وقوله بخلاف ولد الابن
اي فانه يدخل فيه ولد البنت وقدمنا تحريره قوله ولو زاد وولد ولدي فقط اي مقتصرا على البطن الاول
والثاني قوله اقتصر عليهما اي على البطنين قال في الدرر يشتركون في الغلة ولا يقدم الصلبي
على ولد الابن لانه سوى بينهما اي حيث لم يذكر ما يدل على الترتيب بخلاف ما اذا رتب كما يأتي ثم قال في الدرر
ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين اي صورة الاقتصار على البطن الاول
وصورة زيادة الثاني صرفت الغلة الى الفقراء للانقطاع الموقوف عليه اهـ اي لانه في الصورتين لا يدخل
البطن الثالث حيث لم يذكر الولد بلفظ الجمع قوله ولو زاد البطن الثالث بان قال على ولدي وولد
ولدي وولد ولد ولدي درر قوله عم نسله اي صرف الى اولاده ما تناسلوا لا للفقراء ما بقي احد من اولاده
وان سفل درر قوله ويستوي الاقرب والابعد اي يشترك جميع البطون في الغلة لعدم ما يدل على الترتيب
وعلله الخصاف بانه لما سمى ثلاثة ابطن صاروا بمنزلة الفخذ ويكون الغلة لهم ما تناسلوا قال الا ترى
انه لو قال على ولد زيد وزيد قد مات وبيننا وبينه ثلاثة ابطن او اكثر ان هؤلاء بمنزلة الفخذ والغلة
لمن كان من ولد زيد وولده وولد ولده ونسلهم ابدا قوله الا ان يذكر ما يدل على الترتيب بان يقول الاقرب
فالاقرب او يقول على ولدي ثم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن فيبدأ بما بدأ به الواقف
درر قوله كما لو قال الخ مرتبط بقوله عم نسله وعبارة الدرر كذا اي صرف الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء
اذا قال على ولدي واولادي او قال ابتداء على اولادي يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل
على الترتيب كما مر اهـ قال محشيه عزمي زاده قوله او قال ابتداء الخ هذا مخالف لما في الخانية من جعل وقف ارضا
على اولاده وجعل اخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال يصرف الوقف الى الباقي فان ماتوا يصرف الى الفقراء
لا الى ولد الولد اهـ وهو موافق لما في الخلاصة والبزازية وخزانة الفتاوى وخزانة المفتين والكشف

مطلب لفظ وقال على اولادي بالجمع هل يدخل كل البطون

نعم قال في الاختيار شرح المختار لو قال على اولادي يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد ولكن
يقدم البطن الاول فاذا انقرض فالثاني ثم من بعدهم يشترك جميع البطون فيه على السواء قريبهم و
بعيدهم اهـ وقد استفتي عن ذلك بعض العلماء من المولى ابي السعود وادرج في سؤاله عبارة وانه
في بعض الكتب موافقة لما مر عن الاختيار فاجاب عنه المولى المذكور بما حاصله ان هذه المسئلة قد اخطا فيها
رضي الدين السرخسي في المحيط واعتمد عليه صاحب الدرر اهـ وما قاله حق مطابق للكتب المعتبرة كالمحقق
وخلافه شاذ ثم ان ما في الدرر غير موافق لذلك القول الشاذ ايضا لان مؤدى كلامهم تقديم البطن
الاول ثم البطن الثاني ثم الاشتراك بين الاقرب والابعد بخلاف ما دل عليه كلام الدرر من استواء الاقرب
والابعد اولا واخرا اهـ ما في العزمية ملخصا وافاد ان قول المفتي ابي السعود واعتمد عليه صاحب الدرر فيه
نظر لان كلام الدرر غير موافق لكل من القولين لكن جزم بمثله في فتح القدير والمقدسي وشرحه والاشباه
في قاعدة الاصل الحقيقة نعم ما في الخانية وغيرها ذكره الخصاف ايضا قوله ولكن سماهم فقال على فلان وفلان وفلان
وجعل اخره للفقراء درر قلت فلو كان اولاده اربعة وسمى منهم ثلاثة لم يدخل المسكوت عنه فلو قال ثم على اولادهم (مطلب وقف على اولاده وسماهم)
لم يدخل اولاد المسكوت عنه لعود الضمير في اولادهم الى المسمين بخلاف ما اذا قال ثم على اولاد اولادي
فانهم يدخلون لانه لم يضف اليهم ويدل عليه ما في الاسعاف لو قال على ولدي واولادهم واولاد اولادهم
وله اولاد مات بعضهم قبل الوقف يكون على الاحياء واولادهم فقط دون الاولاد من مات قبل الوقف لان
الوقف لا يصح الا على الاحياء ومن سيحدث دون الاموات وقد اعاد الضمير الى اولاد الاحياء يوم الوقف
دون غيرهم ولو قال على ولدي وولد ولدي واولاد اولادهم دخلوا لقوله وولد ولدي فان ولد من مات
قبله ولد ولده اهـ ملخصا فروع مهمة قال على ولدي المخلوقين ونسلي يحدث له ولد لصلبه يدخل بقوله ونسلي
بخلاف ما اذا قال ونسلهم فان الحادث لا يدخل هو ولا اولاده ولو قال على ولدي المخلوقين ونسلهم وكل ولد
يحدث لي فانه يدخل الحادث دون اولاده ولو قال على ولدي المخلوقين ونسلهم ونسل من يحدث لي دخل اولاد
الحادث دونه ولو قال على ولدي المخلوقين وعلى اولاد اولادهم ونسلهم يدخل اولاد اولاده بقوله ونسلهم
وان تجاوزهم ببطن بخلاف ما اذا قال على ولدي المخلوقين وعلى نسل اولادهم اهـ ملخصا من الخصاف
قوله صرف نصيبه للفقراء لانه وقف على كل واحد منهم بخلاف ما اذا وقف على اولاده ثم للفقراء اي ولم يسم
الاولاد فمات بعضهم فانه يصرف الى الباقي لانه وقف على الكل لا على كل واحد افاده في الدرر قوله لم يختص
ابنها اي المتولد منها لو اقف بل يكون نصيبها لجميع الاولاد درر قوله دخل الاناث على الاوجه لان جمع الذكور
عند الاختلاط يشمل الاناث كما سلف ح قوله لا يدخل البنون وكذا لا تدخل الخنثى في الصورتين لانا لا نعلم
ما هو هنا بحر ح قوله فالغلة للمساكين ولا شيء للبنات او البنين لعدم صدق كل منهما على مدلول الاخر
بحر اهـ ط قوله ويكون وقفا منقطعا اي منقطع الاول قوله فان حدث ما ذكر اي بان ولد له بنون في الاول
او بنات في الثاني عاد الوقف اليه اي الى الحادث قوله ويدخل في قسمة الغلة الخ قال في الفتح ثم المستحق من
الولد كل من ادرك خروج الغلة عالقا في بطن امه حتى لو حدث ولو بعد خروج الغلة باقل من ستة اشهر استحق
ومن حدث الى تمامها فصاعدا لا يستحق لانا لا نتيقن بوجوده في البطن عند خروج الغلة فاستحق
فلو مات قبل القسمة كان لورثته وهذا في ولد الزوجة اما لو جاءت امته بولد لاقل من ستة اشهر
فاعترف به لا يستحق لانه متهم في الاقرار على الغير اعني باقي المستحقين بخلاف ولد الزوجة فانه حين
يولد ثابت النسب قوله منذ طلوع الغلة قال في الفتح وخروج الغلة التي هي المناط وقت انعقاد الزرع حبا (مطلب في بيان طلوع الغلة الذي ينظر اليه في الاستحقاق)
وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما ذكره في الخانية وهذا في الحب خاصة وفي وقف الخصاف يوم طلعت الثمرة
وينبغي ان يعتبر وقت امان العاهة كما في الحب لانه بالانعقاد يامن العاهة وقد اعتبر انعقاده واما على طريقة بلادنا
من اجارة اراضي الوقف لمن يزرعها لنفسه بالاجرة فالاجرة تستحق على ثلاثة اقساط كل اربعة اشهر قسط فيجب اعتبار
ادراك القسط فهو كادراك الغلة فكل من كان مخلوقا قبل تمام الشهر الرابع حتى تم وهو مخلوق استحق هذا القسط
ومن لا فلا اهـ قوله لدون سنتين اي من وقت الابانة والعتق وان كان لاكثر من ستة اشهر من وقت وجود الغلة
لحكم الشرع بوجود الحمل قبل الطلاق والعتق لحرمة الوطء في العدة فيكون موجودا عند طلوع الغلة اهـ ح قوله
لثبوت نسبه بلا حل وطئها هو معنى قولنا لحكم الشرع الخ وهو تعليل لقوله الا اذا ولدت اي يدخل في قسمة الغلة اذا
ولدت مبانة الخ والمراد دخوله في كل غلة خرجت في هذه المدة لتحقق وجوده عندها قوله فلو يحل اي وطئها بان كانت

ام ولد غير

ام ولد غير معتقة او زوجة او معتدة رجعي قوله فلا اي لا يدخل الا اذا ولدت لدون ستة اشهر
من وقت الغلة ط قوله وتقسم بينهم بالسوية يغني عنه قوله سابقا ويستوي الاقرب والابعد الخ ح قوله (مطلب للذكر مثل حظ الانثيين حال الاختلاط لا الذكور فقط والاناث فقط)
وان قال للذكر كالانثيين الخ فيه اختصار واصله ما في الاسعاف ولو قال بطنا بعد بطن للذكر مثل حظ الانثيين
فان جاءت الغلة والبطن الاعلى ذكور واناث يكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان ذكورا فقط
فبالسوية من غير ان يفرض ذكر مع الاناث او انثى مع الذكور بخلاف ما لو اوصى بثلث ماله لولد
زيد بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وكانوا ذكورا فقط فانه يفرض مع الذكور انثى ومع الاناث
ذكر ويقسم الثلث عليهم فما اصابهم اخذوه وما اصاب المفروض اليهم يرد الى ورثة الموصي
والفرق ان ما يبطل من الثلث يرجع ميراثا الى ورثة الموصي وما يبطل من الوقف لا يرجع
ميراثا وانما يكون للبطن الثاني وانه لا حق له ما دام احد من البطن الاعلى باقيا
فعلم ان مراده بقوله للذكر مثل حظ الانثيين انما هو على تقدير الاختلاط لا مطلقا وعلى
هذا امور الناس ومعانيهم اهـ قوله فرض ذكر كذا في كثير من النسخ وفي بعضها ذكرا بالنصب
فيكون فرض مبنيا للفاعل قوله فالغلة لجميع ولده الخ لانه لم يرتب بين البطون ولم يفضل
بين الذكور والاناث قوله ونصيب الميت لولده ايضا اي ما اصاب الميت ياخذه ولده
منضما الى نصيبه لانه استحقه من وجهين اسعاف وكذا يقال لو رتب بين البطون وشرط
انتقال نصيب الميت لولده كما بسط في الاسعاف قوله بالارث الاولى والاقتصار على ما
بعده لانه ليس ارثا حقيقة ولذا لو كان ولد الميت ذكرا وانثى استحقاه سوية نعم هو شبيه
بالارث من حيث انتقال نصيب الاعلى الاصل الى فرعه قوله ولو قال الخ اي في صورة الترتيب (مطلب مهم فيما لو شرط عود نصيب من مات لا عن ولد الى اعلى طبقة)
بين البطون طبقة بعد طبقة كما صوره الخصاف وتبعه في الاسعاف وقوله او سكت معطوف
على قوله لو قال الخ والحاصل انه اذا رتب بين البطون لا يعطى للبطن الثاني ما لم ينقرض الاول
الا اذا شرط بعد ذلك ان من مات عن ولد فنصيبه لولده وان كان من البطن الثاني فان سكت
عن بيان نصيبه لا يعطى لولده بل يرجع لاصل الغلة فيقسم على جميع المستحقين وكذا اذا
بين نصيب من مات عن غير ولد بان شرط عوده لاعلى طبقته او لمن في درجته وطبقته ولمن
دونه اتبع شرطه فان لم يوجد ما شرطه عاد نصيب ذلك الميت لاصل الغلة فيقسم على الجميع
لا على الفقراء لانه شرط تقديم النسل عليهم فلا حق لهم ما بقي احد من نسله وكذلك لو سكت عن
نصيب من مات فانه يرجع الى اصل الغلة تأمل وبهذا ظهر لك انه لو شرط عود نصيب من
مات عن غير ولد الى من في درجته الاقرب فالاقرب منهم كما هو الغالب في الاوقاف ولم يوجد في
الدرجة احد يرجع نصيبه الى اصل الغلة لا الى اعلى طبقة كما افتى به كثير ومنهم من الرملي
ولا الى الاقرب من اهل الدرجة فاذا لم يوجد في الدرجة احد لم يوجد شرطه فتلغو الاقربية
ايضا وحيث لم يوجد الشرط يرجع نصيبه لاصل الغلة اذ لا فرق بين قوله لاعلى طبقته
وقوله لمن في درجته فمن افتى بخلاف ذلك فقد خالف ما نص عليه الخصاف وتبعه في الاسعاف
ولم يستند احد منهم الى نقل يعارض ذلك فتعين الرجوع الى المنصوص عليه كما اوضحت
ذلك في تنقيح الحامدية بما لم اسبق اليه ثم بعد ايام من تحريري هذا المقام ورد علي سؤال
من طرابلس الشام مضمونه انه وجد في درجة المتوفى اولاد عم وفي الدرجة التي تحتها
اولاد اخت وفيه فتاوى جماعة من اهل العصر تبعا كما في الخيرية بانتقال نصيب المتوفى
الى اولاد الاخت لانهم اقرب نسبا وان كانوا انزل درجة وافتيت بعوده لاولاد العم
تبعا لما في الحامدية ولما نقله فيها عن البهنسي شارح الملتقى لان الواقف انما اشترط
عود النصيب للاقرب من اهل درجة المتوفى لا الى مطلق اقرب واوضحت ذلك غاية
الايضاح في رسالة سميتها غاية المطلب في شرط الواقف عود النصيب الى اهل درجة
المتوفى الاقرب وبينت فيها ما وقع في جواب الخير الرملي من الاوهام قوله ولو انثى ذكر بهاله

مطلب في العقب والنسل والقرابة والارحام والاهل والانساب والجنس

روايتين في دخول اولاد البنات في النسل وكذا قاضي خان وصاحب المحيط ورجح كلا مرجحون كما يفيده كلام العلامة
عبد البر اهـ ط قوله والعقب للولد وولده من المذكور اي ابدا ما تناسلوا فكل من يرجع بنسبه الى الواقف بالاباء فهو
من عقبه وكل من كان ابوه من غير المذكور من ولد الواقف فليس من عقبه اسعاف قوله كل من يناسبه اي
بابائه اسعاف وهو مفاعلة من النسب اي من يدخل في نسبه بمحض الاباء الى اقصى اب في الاسلام وهو الذي
ادرك الاسلام اسلم او لم يسلم فكل من يناسبه لهذا الاب من الرجال والنساء والصبيان فهو من اهل بيته كما في الاسعاف
وكذا من له وجنه والمراد من كان موجودا منهم حال الوقف وحدث بعد ذلك لاقل من ستة اشهر من مجيء الغلة
كما في الفتح وقيل يشترط اسلام الاب الاعلى ففي العلوي اقصى اب له ادرك الاسلام هو ابو طالب فيدخل اولاد عقيل
وجعفر وعلي اما على القول الاخر لا يدخل الا اولاد علي لانه اول اب اسلم كما في التتارخانية قوله من قبل ابويه اي من
جهة اي واحد منهما قوله خلافا لمحمد فعنده هم منهما اي عند محمد من القرابة من علا من جهة ابويه ومن سفل من جهة
ولده ويوهم هذا التعبير ضعفه مع انه في الاسعاف قال وهو ظاهر الرواية عنهما وروي عنهما انهم لا يدخلون
وقال ويدخل فيه المحارم وغيرهم من اولاد الاناث وان بعدوا عندهما وعند ابي حنيفة تعتبر المحرمية والاقرب

مطلب يعتبر في لفظ القرابة المحرمية والاقرب فالاقرب

للاستحقاق اهـ قلت وقول الامام هو الصحيح كما في القهستاني وغيره وعليه المتون في كتاب الوصايا ومحل الخلاف
اذا لم يقل الاقرب فالاقرب لانهم قالوا لو قال على اقاربي او اقربائي او ارحامي او انسابي لا يكون لاقل من اثنين عند
ابي حنيفة وعندهما يطلق على الواحد ايضا قاله في شرح درر البحار وشرح المجمع الملكي عن الحقائق اذا ذكر مع
هذه الالفاظ الاقرب فالاقرب لا يعتبر الجمع اتفاقا لان الاقرب اسم فرد خرج تفسيرا للاول ويدخل فيه المحرم
وغيره ولكن يقدم الاقرب لصريح شرطه اهـ ونحوه في الذخيرة قوله وان قيده بفقرائهم اما لو قال من افتقر
منهم قال محمد يكون لمن كان غنيا منهم ثم افتقر ونفيا اشتراط تقدم الغنى ولو قال من احتاج منهم فهي
لكل من يكون محتاجا وقت وجود الغلة سواء كان غنيا ثم احتاج او كان محتاجا من الاصل ومثله
المسكين والفقير اسعاف قوله وهو المجوز لاخذ الزكاة اي الفقر هنا هو المجوز الخ لكن ذكر في الاسعاف قرابة
بعده انه لو كان له ولد غني تجب نفقته عليه لا يدخل في الوقف بل قدمنا في الفروع عند قوله لو وقف وذكر في الاسعاف
انه لا بد ان لا يكون له احد تجب نفقته عليه لانه بالانفاق عليه يعد غنيا في باب الوقف وذكر في
ان الاصل ان الصغير يعد غنيا بغنى ابويه وجديه فقط والرجل والمرأة بغنى فرعهما وزوجها فقط
وهذا مذهب اصحابنا قال الخصاف والصواب عندي اعطاؤهم وان كان تفرض نفقتهم على غيرهم
ورده هلال وتمامه فيه قوله فلو تاخر صرفها سنين الخ لو وقف على اولاده فالاستحقاق للغلة يعتبر
يوم حدوث الغلة على قول عامة المشايخ لا يوم الوقف فالموجود منهم يوم الوقف والمولود بعده
سواء اذا كان موجودا يوم حدوث الغلة وكذا لو وقف على فقراء قرابته فمن كان فقيرا يوم حدوث الغلة
يعطى له ولو استغنى بعده او كان غنيا قبله اهـ وفي التتارخانية المستحق للغلة من كان فقيرا يوم مجيء
الغلة عند هلال وبه ناخذ وفي الخانية وعليه الفتوى ثم ذكر بعده ان الخصاف يعتبر يوم القسمة لا يوم طلوع
الغلة وقال في الفتح وفي وقف الخصاف لو اجتمعت عدة سنين بلا قسمة حتى استغنى قوم وافتقر اخرون
ثم قسمت يعطى من كان فقيرا يوم القسمة ولا انظر الى من كان فقيرا يوم الغلة ثم استغنى اهـ وبهذا ظهر لك
ان قوله شارك المفتقر وقت القسمة الخ لا يتمشى على قول هلال ولا على قول الخصاف لانه يقتضي ان من
كان غنيا وقت الغلة ثم افتقر وقت القسمة يستحق مع من كان غنيا وقت القسمة فقيرا وقت الغلة وا[ستحقاق]
الاول ظاهر على قول الخصاف والثاني على قول هلال فالظاهر ان الصواب ان يقال لا يشاركه بلا النافية فيكون
كل من المسئلتين على قول هلال المفتى به ويدل عليه قوله فلو تاخر الخ فانه مفرع على قوله قبله يعتبر الفقر وقت
وجود الغلة قوله لان الصلاة الخ بكسر الصاد جمع صلة وهو تعليل لما فهم من اختصاص الاستحقاق
بمن كان فقيرا وقت وجود الغلة بناء على ما قلنا من ان الصواب لا يشاركه بلا النافية وهذا مؤيد له
ايضا وبيان التعليل ح ان من كان فقيرا وقت الغلة في هذه السنين يستحق غلة كل سنة ولا يصير غنيا
بما يستحقه لانه صلة لا تملك الا بالقبض فاذا جاء يوم القسمة وكان غنيا ياخذ ما استحقه في السنين
الماضية بصفة الفقر لان طرو الغنى لا يبطل ذلك كما لو مات بعد طلوع الغلة فان نصيبه منها لا يبطل
بالموت بل يصير ميراثا لورثته قوله فلا حظ له اي من هذه الغلة التي خرجت وهو حمل في بطن امه قوله لعدم
احتياجه لان الفقير هو المحتاج بخلاف الوقف على اولاده فانه يدخل الحمل لتعلق الاستحقاق بالنسب

وهنا بالفقر
او قيلا يستحق

مطلب في تفسير الصالح

وهنا بالفقر قوله وقيل يستحق هذا قول الخصاف والاول قول هلال قوله ولو قيده بصلحائهم
الصالح من كان مستورا ولم يكن مهتوكا ولا صاحب ريبة وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن
الاذى قليل الشر ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال ولا قذافا للمحصنات ولا معروفا بالكذب
فهذا هو الصالح عندنا ومثله اهل العفاف والخير والفضل ومن كان امره على خلاف ما ذكرنا فليس هو من
اهل الصلاح ولا العفاف اسعاف قوله او بالاقرب فالاقرب المراد بالاقرب اقرب الناس رحما

مطلب المراد بالاقرب فالاقرب

لا الارث والعصوبة كما في الخيرية وذكر في انفع الوسائل ان ابا يوسف لم يعتبر لفظ اقرب في التقديم
بل سوى بينه وبين الابعد ثم قال وبالجملة انه ضعيف لانه يلزم منه الغاء صيغة افعل بلا دليل والغاء
مقصود الواقف من تقديم الاقرب اهـ فالمعتمد اعتبار الاقربية وهو المشهور وبه افتى في الخيرية
لكن افتى في موضع اخر بخلافه حيث شارك جميع اهل الدرجة في وقف اشترط فيه تقديم الاقرب من اهل
الدرجة والظاهر انه ذهول منه عن هذا الشرط والا فهو ضعيف كما علمت وفي الاسعاف لو قال على اقرب الناس
مني والي ثم على المساكين وله ولد وابوان فهي للولد ولو انثى لانه اقرب اليه من ابويه ثم تكون للمساكين
دون ابويه لانه لم يقل الاقرب فالاقرب ولو له ابوان فهي بينهما نصفين ولو له ام واخوة فللام وكذا لو له
ام وجدة لاب ولو له جد لاب واخوة فللجد على قول من يجعله بمنزلة الاب وعلى القول الاخر للاخوة لان من
ركضي معه في رحم او خرج معه من صلب اقرب اليه ممن بينه وبينه حائل ولو له اب وابن ابن فللاب لانه اقرب من
النافلة ولو له بنت بنت وابن ابن ابن فلبنت البنت لان الوقف ليس من قبيل الارث ولو قال على اقرب قرابة مني وله ابوان
وولد لا يدخل واحد منهم في الوقف اذ لا يقال لهم قرابة ولو قال على اقاربي على ان يبدا باقربهم الي نسبا او رحما
ثم من يليه وله اخوان او اختان يبدا بمن لابويه ثم بمن لاب ولو كان احدهما لاب والاخر لام يبدا بمن لاب عنده
وقالا هما سواء والخال والخالة لابوين اولى من العم لام او لاب وكعكسه والعم او العمة لابوين مقدم على الخال
او الخالة عند ابي حنيفة وعلى القول الاخر هما سواء ومن لاب منهما اولى ممن لام عنده وعندهما سواء وحكم الفروع
اذا اجتمعوا متفرقين كحكم الاصول وعندهما قرابة من جهة ابيه او من جهة امه سواء ذكورا كانوا او اناثا او
مختلطين ويقدم الاقرب فالاقرب منهم عملا بشرط الواقف اهـ ملخصا وتمامه فيه تنبيه قد علم مما ذكرناه ان
لفظ الاقرب لا يختص بالقرابة ما لم يقيد بها بان يقول الاقرب من قرابتي اما لو قال على اقرب الناس مني يشمل الفرع
وغيرها ولذا يدخل فيه الابوان مع انهما ليسا من القرابة وعلى هذا فلو قال على ان من مات عن غير ولد عاد نصيبه الى من في
درجته يقدم الاقرب فالاقرب في ذلك ووجد في درجته اولاد عم وفي الدرجة التي تحتها ابن اخت يصرف
الى اولاد عمه دون ابن اخته خلافا لما افتى به في الخيرية حيث صرفه لابن الاخت لكونها اقرب وكون اولاد العم
ليسوا رحما محرما ولا يخفى انه خطا لان الاقرب لا يختص بالرحم المحرم لانه اعم من القرابة كما علمت وانظر ما قدمناه
قبيل ورقة عن الحقائق يظهر لك الحق قوله او فالاحوج قال الحسن في رجل وصى بثلثه للاحوج فالاحوج
من قرابته وكان فيهم من يملك مائة درهم مثلا ومن يملك اقل منها يعطى هذا الاقل الى ان يصير معه مائة
درهم ثم يقسم الباقي بينهم جميعا بالسوية قال الخصاف والوقف عندي بمنزلة الوصية اسعاف قوله
او بمن جاوره لو قال على فقراء جيراني فهي عنده للفقير الملاصقة داره لداره لكن هو فيها للتخصيص
الجار بالملاصق فيما لو اوصى بجيرانه بثلث ماله والوقف مثلها وبه قال زفر ويكون لجميع السكان في الدور
الملاصقة له الاحرار والعبيد والذكور والاناث والمسلمون واهل الذمة سواء وبعد الابواب وقربها
سواء ولا يعطي القيم بعضا دون بعض بل يقسمها على عدد رؤوسهم وعندهما تكون للجيران الذين
يجمعهم محلة واحدة وتمام الكلام على ذلك في الاسعاف قوله ومن احوجه حوادث زمانه من هنا
الى كتاب البيوع ساقط من بعض النسخ والظاهر سقوط من نسخة الاصل خصوصا المسائل
الاتية فانها لا ارتباط لها بكتاب الوقف والظاهر ان الشارح لما انتهى الى هنا بقي معه بياض ورق هو اخر
الجزء فكتب فيه هذه المسائل لا على انها من الكتاب فالحقها الناسخ به ويدل على ذلك ان الشارح في كتاب
الدعوى ذكر عدة المسائل التي لا يحلف فيها المنكر ثم قال ولولا خشية التطويل لسردتها وذكر
نحوه قبل كتاب الدعوى والا كان الاولى ان يقول قدمتها في محل كذا لكن قوله في الاخر فاغتنم هذا
المقام فانه من جواهر هذا الكتاب يقتضي ان مراده جعلها منه الا ان تكون هذه العبارة من جملة ما
نقله عن زواهر الجواهر لا من كلامه والله سبحانه اعلم قوله قول الاشباه اي صاحبها ط قوله الا في الحدي

مطلب في ذكر مسائل استطرادية خارجة عن كتاب الوقف

واربعين عبارة الاشباه وقد ذكرت في شرح الملتقى اثنان واربعون مسئلة وبينتها مفصلة وكذا
قال الشيخ في كتاب الشهادات الا في اثنين واربعين وزاد ابن الهمام ثمانية عشر اخر تركتها خشية التطويل قوله في
الشرح المحال عليه يعني البحر قوله وشهد الاخر انه تركتها خشية التطويل قوله في الشرح المحال عليه يعني البحر قوله وشهد الاخر
انه اقر بالف درهم تقبل هو قول ابي يوسف ورجحه الصدر وقالا لا تقبل ومثلها كما في خزانة الاكمل اذا شهد احدهما
بالطلاق والاخر باقراره به وزاد في الولوالجية ما لو شهد احدهما على قرض مائة درهم والاخر على الاقرار بذلك ط قوله
بالردية لانسب بالردة اه ح قوله يقضي بالبخارية بلا خلاف ومثله لو شهد احدهما بالف بيض والاخر بالف
سود والمدعي يدعي الافضل تقبل على الاقل ووجهه في المسائل الثلاث انهما اتفقا على الكمية وانفرد احدهما
بزيادة وصف ولو كان المدعي يدعي الاقل لا تقبل الا ان وفق بالابراء تمامه في فتح القدير بحر قوله الرابعة
الخ ذكر في البحر انه لا يشترط في الموافقة لفظا ان يكون بعين ذلك بل اما بعينه او مرادفه حتى لو شهد احدهما
بالهبة والاخر بالعطية يقبل اه وح لا استثنا لكن قال في البحر بعد ذلك وقد خرج عن ظاهر قول الامام مسائل
وان امكن رجوعها اليه في الحقيقة وح فالاستثنا مبني على ظاهر قول الامام لا على ما هو التحقيق في المقام حموي
قوله الخامسة الخ فيها ما تقدم في التي قبلها حموي قوله تقبل على الثلث وهكذا الحكم لو شهد احدهما بالكل والاخر
بالنصف فانه يقضي بالنصف المتفق عليه حموي ومحله ما اذا كان المدعي يدعي الاكثر ولا فرق بين كون المدعى
عليه يقر بالوقف وينكر الاستحقاق او ينكرهما واقيمت البينة بما ذكرنا ط قوله السابعة ادعى الخ لان في البيع تحمل لفظ
الانشا ولفظ الاقرار جامع الفصولين وفي البحر لا خصوصية لبيع الوفا ولا للبيع بل كل قول كذلك بخلاف الفعل
النكاح من الفعل قوله انها كانت له تقبل لان الاصل بقا ما كان على ما عليه كان ط قوله ادعى الفا مطلقا
اي غير مقيد بقرض ولا وديعة قال في البحر وان ادعى احد السببين لا تقبل لانه اكذب شاهده كذا في البزازية
قوله فشهد احدهما على اقراره بالف قرض الخ بخلاف ما اذا شهد احدهما بالف قرض والاخر بالف وديعة فانها
لا تقبل بحر عن البزازية قلت ولعل وجهه ان القرض فعل والايداع فعل اخر بخلاف الشهادة على الاقرار بالقرض
والاقرار بالوديعة فان الاقرار بكل منهما قول وهو جنس واحد والمقر به وان كان جنسين لكن الوديعة مضمونة
عند الانكار والشهادة انما قامت بعد الانكار فكانت شهادة كل منهما قائمة على اقراره بما يوجب الضمان تامل ثم
رايت في البزازية علل بقوله لاتفاقهما على انه وصل اليه منه الالف وقد جحد فصار ضامنا قوله والاخر انه هبة
الذي في البحر انه وهبه قوله جاز لان هبة الدين من المديون والتصدق به عليه وتحليله منه ابراء له بحر عن
بخلاف ما اذا شهد احدهما على الهبة والاخر على الصدقة لا تقبل بحر عن البزازية تامل قوله ادعى الهبة اي ان الدائن
والوجه فيها ما ذكر في سابقتها ط قوله ثبت الابرا لانه اقلهما فلا يرجع الكفيل على الاصيل بزازية اي لان ابراء الطالب
للكفيل لا يوجب رجوع الكفيل على الاصيل بخلاف هبة الطالب للكفيل فافهم قوله شهد احدهما على اقراره انه
اخذ منه صورتها ادعى رجل عبدا في يد رجل فانكره المدعى عليه فبرهن المدعي بما ذكر فانها تقبل ومثله يقال
في الصورة الاتية ط ووجه القبول اتفاق الشاهدين على الاقرار بالاخذ لكن بحكم الوديعة او الاخذ غرضه
بزازية قوله الحادية عشر شهد احدهما انها ولدت منه الخ الظاهر ان صورتها فيما لو علق طلاقها على الحبل فان
الولادة يلزمها الحبل فقد اتفق شاهدان عليه ولا يصح تصويرها بالتعليق على الحبل فان الحبلى
قد لا تلد لموتها او موت الولد في بطنها فافهم قوله السادسة عشر شهد احدهما انه اقر ان الدار له هذه
الصورة ذكرت في بعض النسخ مرتين السادسة عشر والسابعة عشر فالمناسب ما في بعض النسخ موافقا
لما في البحر السادسة عشر شهد احدهما انها ولدت منه ذكرا والاخر انثى تقبل ولكنها متحدة مع الخامسة عشر
في التصوير ولذا عطفها عليها في البزازية باو فالمناسب ان يذكر بدلها ما في البزازية عن الاقضية شهد
احدهما انه اقر انه غصب من فلان كذا والاخر انه اقر بانه اخذه منه تقبل اه قوله انه اقر اي ان المدعى عليه
اقر ان الدار ذا اي للمدعي قوله والاخر انه سكن فيها اي ان المدعي سكن فيها فهي شهادة بثبوت يد المدعي
عليها والاصل في اليد الملك فقد وافقت الاولى ح قوله والاخر في الطعام يقبل لان الاذن في نوع يعم الانواع
كلها لانه يتخصص بنوع كما ذكروه في المأذون ح قوله بخلافه في الطلاق قال في الاشباه والاصح القبول فيهما قوله
ازادي كلمة فارسية بمعنى حر قال ط وفي نسخ زيادة لام بين الدال والياء قوله طلقت لان الكلام يتكرر فيكون
انا كلمته في الوقتين قوله والاخر انها طلقها امس اي في اليوم الذي قبل يوم الشهادة لا قبل يوم التعليق
لان المعلق عليه طلاق مستقبل قوله يقضي بطلقتين ويملك الرجعة فانه لا يحتاج الى قوله البتة في ثلاث

لم عن ابو

بحر عن العيون لابي الليث وبيانه ان الثلاث طلاق بائن فقوله البتة لغو فكانه لم يذكره وانفرد بذكره
الشاهد الثاني فصار الاختلاف بين الشاهدين في مجرد العدد وقد اتفقا على الثنتين فيقضي بهما
وتلغو الثالثة لانفراد احدهما بها كما لغا لفظ البتة لذلك فلذا كان الطلاق رجعيا فافهم لكن كلام
قبول الشهادة هنا مبني على قول محمد لانه في البزازية عزاه اليه وعند ابي حنيفة لا تقبل اصلا لما في البحر عن
الكافي شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الف اذا كان المدعي يدعي
الفين وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة والطلقتان والطلقة والثلاث ثم ذكر في البحر بعد ورقة
مستدركا على ما في البزازية ان ما في الكافي هو المذهب قوله شهد احدهما انه اعتق بالعربية الخ هذا لفظ
الشاهد ولم يذكر انه قال انت حر ولم يذكر الاخر انه قال انت ازاد فلا تكون مكررة مع العشرين ط
تامل قوله اختلفا في مقدار المهر يقضي بالاقل كذا في البزازية وفي جامع الفصولين شهدا ببيع
او اجارة او طلاق او عتق على مال واختلفا في قدر البدل لا تقبل الا في النكاح تقبل ويرجع
الى مهر المثل وقالا لا تقبل في النكاح ايضا اه بحر قلت الظاهر ان هذا فيما اذا انكر الزوج النكاح
من اصله وكذا البيع ونحوه وما ذكره الشارح فيما اذا اتفقا على النكاح واختلفا في قدر المهر ووجه
عدم القبول في البيع ونحوه ان العقد بالف مثلا غير العقد بالفين وكذا النكاح على قولهما
وعلى قوله باستثنا النكاح ان المال فيه غير مقصود ولذا صح بدون ذكره بخلاف البيع ونحوه
وينبغي ان يكون ما ذكره الشارح على الخلاف لما ذكرنا عن الكافي قوله تقبل في دار اجتمعا عليه اي
فيما اتفق عليه شاهدان من الخصومة في دار كذا دون ما زاده الاخر قال في جامع الفصولين
اذ الوكالة تقبل التخصيص وفيما اتفقا عليه تثبت الوكالة لا فيما تفرد به احدهما فلو ادعى وكالة
معينة فشهد بها والاخر بوكالة عامة ينبغي ان تثبت المعينة اه قوله قبلا اذ شهدا بوقف
بات الا ان حكم المرض ينتقض فيما لا يخرج من الثلث وبهذا لا تمتنع الشهادة بحر عن جامع الفصولين
قال في الاسعاف ثم ان خرجت من ثلث ماله كانت كلها وقفا والا فبحسابه ولو قال احدهما وقفها
في صحته وقال الاخر جعلها وقفا بعد وفاته لم تقبل وان خرجت من الثلث لان الثاني شهد بانها
وصية وهما مختلفان اه قوله ادعى مالا فشهد احدهما ان المحتال عليه احال غريمه بهذا المال
سقط منه شيء يوجد في بعض النسخ وهو وشهد الاخر انه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل وهذه المسئلة
نقلها في البحر عن القنية لكن عبارة القنية فشهد احدهما ان المحتال عليه احتال عن غريمه بهذا المال
قال ط اعلم ان الغريم يطلق على الدائن وهو المراد بالاول وعلى المديون وهو المراد بالثاني
وصورته ادعى زيد على عمرو مالا فاقام زيد شاهدين شهد احدهما ان عمرا المحال عليه يعني ان
دائنه احال زيدا عليه بما له عليه من الدين وشهد الثاني ان عمرا كفل عن مديون زيد بهذا المال
وحاصله ان المال على عمرو غير ان احد الشاهدين شهد ان المال لزمه بطريق الاحالة عليه والاخر
شهد ان المال لزمه بطريق الكفالة والله تعالى اعلم بالصواب وستاتي هذه الصورة في كلام الشيخ
صالح الا انه قال يقضي بالكفالة لانها الاقل اه قوله شهد احدهما انه باعه بشرط الخيار اي
والاخر بلا شرط كما يوجد في بعض النسخ قوله يقبل فيهما اي في هذه المسئلة والتي قبلها لكن في التي
قبلها صرح بقوله تقبل فلا حاجة الى قوله فيهما والمراد انه يثبت البيع وان لم يثبت الاجل والشرط
قوله جازت شهادتهما اي على اصل الوكالة بالخصومة قوله والاخر انه جراه في باب الالفاظ المقصودة
من الصحاح الجري الوكيل والرسول اه وعلل القبول في شرح ادب القاضي للخصاف بقوله لان
الجراية والوكالة سوا والجري والوكيل سوا فقد اتفق الشاهدان في المعنى واختلفا في اللفظ وانه
لا يمنع قوله والاخر انه اوصى اليه بقبضه في حياته تقبل لان الوصاية في الحياة وكالة كما ان الوكالة
بعد الموت وصاية كما صرحوا به فالمراد بالوصاية هنا الوكالة حقيقة لتقييدها بقوله في حياته
فافهم قوله التاسعة والثلاثون الخ قال في جامع الفصولين لو اختلف الشاهدان في زمان او مكان
او انشاء واقرار بان شهد احدهما على انشاء والاخر على اقرار فان كان هذا الاختلاف في فعل
حقيقة وحكما يعني في تصرف فعلي كجناية وغصب او في قول ملحق بالفعل كنكاح لتضمنه فعلا وهو
احضار الشهود يمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض كبيع وطلاق واقرار وابراء

لكن هذا التصوير لا يوافق عبارة الشيخ والموافق لها ما لو كان لزيد على عمرو الف مثلا فاحال عمرو زيدا بالالف على بكر ودفعها بكر ثم ادعى بها بكر على عمرو فشهد احدهما ان بكرا بما ذكر وشهد الاخر ان بكرا الكفيل عن عمرو باذنه وانه دفع الالف لزيد وعلى هذا فضمير به في كلامه بالرفع فاعل احال والمراد به عمرو المحال عليه لزيد وعلى الكفيل بكر وهذا معنى قول القنية ان المحتال عليه احتال عن غريمه اي ان بكرا قبل الحوالة عن غريمه عمرو

وتحرير او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان كل قرض لا يتم الا بالفعل وهو تسليم
لان ذلك محمول على قول المقرض اقرضتك فصل وكطلاق وتحرير وبيع اهـ قلت ووجهه ان القول
اذا تكرر فهو لو واحد فلم يختلف بخلاف الفعل واطلاق الاقرار يفيد ان لو قيد قوله الحادية
والاربعون مكررة مع سابقتها والعشرين قوله ويكون وقفا على الفقراء لاتفاق الشاهدين على الوقف
وهو صدقة قوله قلت من كلام الشيخ صالح وما قبله من الشرح المحال عليه وهو البحر قوله منها لو اختلفا في تاريخ
الرهن في جامع الفصولين الشهادة بعقد تام بالفعل كرهن وهبة وصدقة يبطلها الاختلاف
في زمانه ومكانه الا عند محمد اهـ ونقل الخلاف هنا على العكس كما ترى ثم قال في جامع الفصولين
ولو شهدا برهن واختلفا في زمانه او مكانه وهما يشهدان على معاينة القبض تقبل وكذا شرا
وهبة وصدقة لان القبض قد يكون غير مرة اهـ فعلم ان الاختلاف في الشهادة على مجرد العقد
قوله ومنها لو اتفق الشاهدان على الاقرار الخ هذه من اختلاف الشهادة على الاقرار في المكان
والتي بعدها في الزمان وهما مكررتان مع التاسعة والثلاثين والاربعين لانهما وان كانتا
في الاقرار بالوقف وهاتان في الاقرار بالمال فان كل اقرار كذلك كما مر فافهم قوله اما المراة التي
كانت له الخ بهذا تعين ان المطلقة الآن هي بنت فلان حيث لم يكن في نكاحه غيرها افاده ط قوله
قبل هذا التطليق اي الذي وقع فيه التعيين من احد كتابه هابن ط قوله ومنها ادعى ملك داره
الاولى داره بلا ضمير وهذه المسئلة مكررة مع الثامنة قوله ومنها ادعى الفين الخ في بعض
النسخ الفا وهي الصواب قال في الكنز فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل
وان شهد الاخر بالف وخمسماية والمدعي يدعي ذلك قبلت على الف قال في البحر لاتفاقهما على
الالف لفظا ومعنى وقد انفرد احدهما بخمسماية بالعطف والمعطوف غير المعطوف عليه
فيثبت ما اتفقا عليه بخلاف الالف والالفين لان لفظ الالف غير لفظ الالفين ولم
يثبت واحد منهما وتمامه فيه قوله وشهد احدهما الخ اي زاد في شهادته انه قضاه منها
خمسماية لم تقبل هذه الزيادة ما لم يشهد معه بها اخر ولا يكون ذلك تكذيبا لشاهد
القضا لانه لم يكذبه فيما شهد له بل فيما شهد عليه قوله خلافا لهما استظهر صدر الشريعة
قولهما وهذا اذا لم يذكر المدعي لو ذكرها ذكره الزيلعي ط قوله شهد احدهما بكفالة مكررة مع
التاسعة والعشرين ط قوله تقبل في الحوالة لانها اقل وهذا ان اللفظان جعلا كلفظ واحد
الا يرى ان الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا كفالة جامع الفصولين
قلت ووجه كون الكفالة اقل انها ضم ذمة الى ذمة في المطالبة فلا يثبت الدين في ذمة الكفيل
بخلاف الحوالة فانه يثبت في ذمة المحال عليه وتثبت مطالبته ايضا فقد اتفق الشاهدان على ثبوت
المطالبة واختلفا في ثبوت الدين قوله ومنها شهد احدهما انه وكله بطلاقها الخ مكررة مع السادسة
والعشرين لان في كل منهما تثبت الوكالة فيما اتفقا عليه لا فيما اختلفا فيه لقبول الوكالة التخصيص
كما قدمناه قوله وهي فيه اي هذه المسئلة في جامع الفصولين قوله تقبل في الوكالة لا في العزل فهي
نظير ما لو شهدا بالف وزاد احدهما ان المطلوب قضاه منها خمسماية والطالب ينكر قوله عوضا
عن الدستيمان بالدال والسين المهملتين وفي اكثر النسخ الاستيمان بالالف والله اعلم قبل
السابق والذي في جامع الفصولين هو الاول وهو ما يدفعه الزوج للمراة لاجل الجهاز وتقدم
بيانه في باب المهر قوله لان كل بايع الخ اي والزوج هنا بايعها الدار بالدستيمان قوله وشهد بالعقد
الاولى اسقاط الواو كما رايته مصلحا في نسخة جامع الفصولين فيكون جواب لما وهو اولى من جعل
جوابها قوله فاختلف لان الاقتران جوابها بالفا وتاويل قوله تقبل لاتفاقهما اي لان كلا منهما شهد على
القول لان قول احدهما دفعها عوضا بمعنى باعها والاخر شهد على الاقرار بذلك والاقرار بالبيع يصلح
لانشائه وبالعكس قال في جامع الفصولين ادعى شرا وشهد احدهما به والاخر انه اقر به تقبل لان لفظ
الشرا يصلح للاقرار وللابتدا فقد اتفقا على امر واحد ثم قال لو ادعى الغصب وشهد احدهما به والاخر
بالاقرار به لا تقبل اهـ اي لان احدهما شهد بفعل والاخر بقول قوله عد منها سبعة وثلاثين ١ سكوت
البكر عند استيمار وليها قبل التزويج ٢ سكوتها عند قبض مهرها ٣ سكوتها اذا بلغت بكرا فلا خيار لها

والصواب اسقاط كل منهما والاقتصار على قوله الفا وخمسماية هو

مطلب المواضع التي يكون فيها السكوت كالقول

بعده ٤ حلفت ان لا تتزوج فزوجها ابوها فسكتت حنثت ٥ سكوت المتصدق عليه قبول لا
الموهوب له ٦ سكوت المالك عند قبض الموهوب له او المتصدق عليه اذن ٧ سكوت الوكيل قبول
ويرتد برده ٨ سكوت المقر له قبول ويرتد برده ٩ سكوت المفوض اليه القضا او الولاية قبول
ولا يرده ١٠ سكوت الموقوف عليه قبول ويرتد برده وقيل لا ١١ سكوت احد المتبايعين في بيع
التلجئة حين قال صاحبه قد بدا لي ان اجعله بيعا صحيحا والتلجئة ان يتواضعا على اظهار
البيع عند الناس لكن بلا قصده ١٢ سكوت المالك القديم حين قسم ماله بين الغانمين
رضى ١٣ سكوت المشتري بالخيار حين راى العبد يبيع ويشتري يسقط الخيار بخلاف
سكوت البائع بالخيار ١٤ سكوت البائع الذي له حق حبس المبيع حين راى المشتري
قبض المبيع اذن بقبضه صحيحا كان البيع او فاسدا ١٥ سكوت الشفيع حين علم بالبيع ١٦ سكوت
المولى حين راى عبده يبيع ويشتري اذن في التجارة اي فيما بعد ذلك لا التصرف لا فيه ١٧ لو حلف
المولى لا ياذن له فسكت حنث في ظاهر الرواية ١٨ سكوت القن وانقياده عند بيعه او رهنه
او دفعه بجناية اقرار برقه ان كان يعقل بخلاف سكوته عند اجارته او عرضه للبيع او تزويجه اي
لان الرهن محبوس بالدين ويستوفي منه عند الهلاك فصار كالبيع ١٩ لو حلف لا ينزل
فلانا في داره وهو نازل في داره فسكت حنث لا لو قال اخرج منها فابى الخروج فسكت
اي لان النزول مما يمتد فلدوامه حكم الابتدا بخلاف الخروج فانه الانفصال من داخل
الى خارج ٢٠ سكوت الزوج عند ولادة المراة وتهنئته اقرار به فلا يملك نفيه ٢١
سكوت المولى عند ولادة ام ولده اقرار به اي بخلاف سكوته عند ولادة قنته ٢٢
السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضى بالعيب ان كان المخبر عدلا لا لو فاسقا
عنده وعندهما رضى ولو فاسقا ٢٣ سكوت البكر عند اخبارها بتزوج الولي على هذا
الخلاف ٢٤ سكوته عند بيع زوجته او قريبه عقارا اقرار بانه ليس له على ما افتى به مشايخ
سمرقند خلافا لمشايخ بخارى فلينظر المفتي اي لاختلاف التصحيح كما سيذكره الشارح لكن المتون
على الاول فقد مشى عليه في الكنز والملتقى اخر الكتاب في مسايل شتى واحترز بالبيع عن نحو
الاجارة والرهن ٢٥ راه يبيع عرضا او دارا فتصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت تسقط
دعواه اي ان الاجنبي كالجار مثلا لا يجعل سكوته مسقطا لدعواه بمجرد رؤية البيع بل لا بد من
سكوته ايضا عند رؤية تصرف المشتري فيه بخلاف زرعا وبناء بخلاف الزوجة والقريب
فان مجرد سكوته عند البيع يمنع دعواه ٢٦ احد شريكي العنان قال للاخر انا اشتري هذه
الامة لنفسي خاصة فسكت الشريك لا تكون لهما اي بل للمشتري اما في المفاوضة فلا بد من
النطق ٢٧ سكوت الموكل حين قال له الوكيل بشرا معين اريد شراه لنفسي فشراه كان له
٢٨ سكوت ولي الصبي العاقل اذا راه يبيع ويشتري اذن ٢٩ سكوته عند رؤية غيره يشق
زقه حتى سال ما فيه رضى لكن اعترض بما في الاشباه ايضا لو راى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون
اذنا باتلافه ٣٠ سكوت الحالف لا يستخدم مملوكه اذا خدمه بلا امره ولم ينهه حنث ٣١
دفعت في تجهيز بنتها اشيا من امتعة الاب وهو ساكت ليس له الاسترداد ٣٢ انفقت
الام في جهازها ما هو معتاد فسكت الاب لم تضمن الام ٣٣ باع جارية وعليها حلي ولم
يشترط ذلك للمشتري لكن تسلمها وذهب بها والبايع ساكت كان سكوته بمنزلة التسليم فكان الحلي
له ٣٤ القراة على الشيخ وهو ساكت ينزل منزلة نطقه في الاصح ٣٥ سكوت المدعى عليه بلا عذر
به انكاره وقيل لا فيحبس اي فلا يكون انكارا ولا اقرارا فيحبس عند الشافعي كما لو قال لا اقر
ولا انكر وبه افتى صاحب البحر ٣٦ سكوت المزكي عند سواله عن الشاهد تعديل ٣٧ سكوت الراهن
عند قبض المرتهن العين المرهونة اذن اهـ ملخصا قوله وزاد في تنوير البصاير حاشية الاشباه والنظاير
للشرف الغزي قوله كقوله لساكن داره اي ساكنها باعارة او غصب مثلا قوله وذكره المولف اي مولف
الاشباه قوله قال المولف الخ بيان لقوله سكوت المودع قوله فانه قبول دلالة اي فيضمن بالتعدي قوله
عند قوله اي قول صاحب الاشباه قوله لما في البزازية اي في اخر الفصل الخامس عشر من كتاب الدعوى

اذا باع عقارا وامراته او ولده حاضر ساكت الى ان قال بعد حكاية اختلاف الفتوى ما نصه وفي الفتاوى
يتامل المفتي في ذلك فان راى المدعي ساكت الحاضر ذا حيلة افتى بعدم السماع لكن الغالب على اهل الزمان
الفساد فلا يفتى الا بما اختاره ايمة خوارزم اه قوله في القريب والزوجة على تقدير مضاف اي في حضورهما
كما يعلم مما نقلناه عن البزازية فافهم قوله فليتامل المفتي اي بسبب اختلاف التصحيح بان ينظر في المدعي هل هو
ذو حيلة او لا لكن قدمنا ان المتون على عدم السماع ووجه ما نقلناه انفا عن البزازية عن غلبة الفساد
قلت لكن لا يلزم من غلبة الفساد ان لا يوجد من يعلم حاله بالصلاح وعدم التزوير تامل قوله من سكوت
الجار عند تصرف المشتري اي وعند البيع فسكوته عند البيع فقط لا يمنع دعواه بخلاف الزوجة والقريب
كما قدمناه وليس لهذا مدة محدودة واما عدم سماع الدعوى بعد مضي خمس عشرة سنة اذا تركت بلا
عذر فذاك في غير هذه الصورة مع انه منع سلطاني فيكون القاضي معزولا عن سماعها ولولا
ذلك المنع تسمع ما لم يمض ثلاث وثلاثون سنة على ما نقله في الفواكه البدرية عن المبسوط من عدم
سماعها اذا تركت هذه المدة بلا عذر كما اوضحته في تنقيح الحامدية ثم ان من لم تسمع دعواه لمانع
لا تسمع دعوى وارثه بعده كما في البزازية وغيرها قوله وعزيناه للبزازي اي عزي ما في متفرقات التنوير
قوله فالعجب من صاحب الجواهر الزواهر الخ اي الشيخ صالح ابن صاحب التنوير لا بصاحب والحاصل انه
في البزازية ذكرا ولا المسالة السابقة انفا ثم ذكر هذه ثم ان صاحب زواهر الجواهر اراد الاستدراك
على الاشباه بزيادة صور اخرى فنقل عن البزازية المسالة الاولى وترك هذه مع انها مذكورة في البزازية
فكانه نظر الى اول العبارة وترك اخرها قلت لا عجب اصلا بل انما ترك هذه لكونها مذكورة في الاشباه
فانها المسالة الخامسة والعشرون والمقصود الزيادة على الاشباه قوله لو تزوجت من غير كفو الخ هذه مبنية
على ظاهر الرواية واما على رواية الحسن المفتى بها فلا ينعقد النكاح ط قوله لان قبول التهنئة دليل الاجازة
اي دليل على ان سكوته وقت التزويج كان رضى واجازة وبهذا يظهر انه لا يلزم ان يكون قبول التهنئة
بدون قبول فافهم قوله ومنها ان الوكالة تثبت بالقبول الخ الاولى ان يقول تثبت بالسكوت
كما تثبت بالصريح وفي نسخة كما تثبت بالصريح تثبت بالسكوت وهي اوضح والمراد بالوكالة
التوكيل كما يفيده التمثيل والا فقد عد من جملة المسايل المزيد عليها وهو السابع منها سكوت
الوكيل قبول والمراد به التوكيل تامل قوله فكيف يكون الخ اختلفت النسخ في هذه العبارة فالذي
في اغلب النسخ فكيف يكون ان فيه تقييده بكونه من اهل العلم والصلاح فعدها من الزوائد وفي
بعضها تكون باللام ونعدها بالنون بدل الفاء وعليه فقوله لكون علة لقوله نعدها والمعنى
نعدها من الزوائد لاجل كونه قيد المزكي بكونه من اهل العلم والصلاح وحاصله الاعتراض على صاحب
زواهر الجواهر بان قول الاشباه سكوت المزكي عند سؤاله عن حال الشاهد تعديل مقيد بكونه من اهل
العلم والصلاح فلا يكون بزيادة هذا القيد زاد عليه مسالة اخرى وفي بعض النسخ فكيف تكون
من الزوائد الا ان يقال فيه تقييده بكونه من اهل العلم والصلاح فعدها من الزوائد اه وعليه
فهو اعتذار لا اعتراض قوله بعلامة قع عنت الاول بالقاف والعين المهملة رمز للقاضي
عبد الجبار والثاني بالعين المهملة والتاء رمز لعلاء الدين الترجماني اه ح قوله من الدنانير اي التي
يبعثها الزوج الى الزوجة بمقابلة الجهاز وهي المسماة في عرفنا بالدستيمان كما قدمناه وقدمنا
تحقيقه في باب المهر واختلاف التصحيح والتوفيق بين ما اذا كان من جملة المسمى في المهر او كان المسمى
غيره ففي الثاني له المطالبة بالجهاز لا في الاول فافهم قوله نج بالنون والجيم كما رايته في نسخة مصححة
من القنية وهو رمز لنجم الائمة الحكيمي وبعد هذا الرمز يقضي بانه ويوجد في بعض نسخ كشف بالفاء
والحاء وبعده يعني مشايخ عني وهو تحريف قوله ولو سكت الخ هو المقصود من ذكر هذه المسالة
قوله ومنها اذا ابرا وسكت اطلقه فشمل سائر الديون وقيده في مداينات الاشباه نقلا عن البدائع
بغير بدل الصرف والسلم ففيهما يتوقف على القبول اي لان الابرا عنهما يوجب انفساخ عقدهما فلا ينفرد
احد المتعاقدين به لانه يوجب فوات القبض المستحق وزاد الحموي هناك ثالثة وهي ما لو ابرا الطالب
الاصيل فانه يتوقف على قبوله او موته قبل القبول لانه قبول حكما قوله وهي تعلم من الاشباه حيث قال
ولو راى المرتهن الراهن يبيع الرهن لا يبطل الرهن ولا يكون رضى في رواية اه قال الزيلعي والمذهب

ما روى الطحاوي

١١٧

ما روى الطحاوي عن اصحابنا انه رضى ويبطل الرهن اه من حاشية الفتال قال ح واعلم ان
البائع في عبارة الاشباه هو الراهن وفي عبارة الشارح هو المرتهن كما لا يخفى لكن الحكم لا يختلف لما في
ان الراهن لا يبيعه احدهما الا برضى الاخر اه تتمة زاد بعضهم ما اذا استاجر احد الوصيين
او احد الورثة بحضرة الوصيين من يحمل الجنازة الى المقبرة والاخر حاضر ساكت والسكوت على
البدعة والمنكر فانه رضى اي مع القدرة على الازالة والا فالاكتفا بالانكار بالقلب وما لو اوصى لرجل
فسكت في حياته فلما مات باع الوصي بعض التركة او تقاضى دينه فهو قبول للوصاية كما عزاه الحموي
الى معين الحكام وزاد البيري ما لو غزلت امراته قطنه او نسجت غزله ليس له تضمينها قيمته محلوجا
او مغزولا ويعد سكوته رضى وكذا لو عجن العجين او ضحى شاته فجاء انسان وخبزه او ذبحها
يكون السكوت كالامر دلالة قوله قول الاشباه يحلف المنكر في احدى وثلاثين صوابه لا يحلف كما يوجد
في بعض النسخ وفي بعضها يحلف المنكر الا في احدى وثلاثين قوله بيناها في الشرح اي في البحر قوله
على الاشياء الستة بتقديم المثناة على السين كالتي بعدها اه ح وهي مذكورة في كتاب الدعوى
من قوله ولا تحليف في نكاح انكره هو او هي ورجعة جحدها هو او هي بعد عدة وفيء ايلاء انكره احدهما
بعد المدة واستيلاد تدعيه الامة ورق ونسب وولا بان ادعى على مجهول انه قنه او ابنه وبالعكس
وحد ولعان والحاصل ان المفتى به التحليف في الكل الا في الحدود اه وافاد ان ما ذكر من عدم
التحليف في هذه الستة على قول الامام خلاف المفتى به قوله وفي تزويج البنت عطف على الستة اي
وذكر عدم الاستحلاف في تزويج البنت اه ح اي اذا ادعى عليه انه زوجه ابنته صغيرة او كبيرة وهي مسالة
واحدة والازادت على العدد المذكور ط قوله وعندهما يستحلف الاب في الصغيرة يوجد في بعض
النسخ لا يستحلف والذي في البحر بدون لا وهي الصواب قوله وفي دعوى الدين الا يصا اي دعواه على
رجل انه وصي الميت فادفع لي ديني من تركته قوله وفي دعوى الدين على الوصي اي دعواه على الوصي الثابتة
وصايته بان له على الميت كذا ولا بينة للمدعي فلا يحلف الوصي اذا انكر الدين قوله ان الساكتين كالوصي اي اذا
ادعى الدين على الوكيل بالوكالة فانكرها او ادعى عليه الدين وهو ثابت الوكالة فانكره ففي الساكتين لا يحلف
كالوصي فيهما قوله كل مشتري منه اي ادعى كل منهما انه اشترى منه ذلك الشيء وعبارة البحر الشرا بالمد قوله لا يحلفه
لانه لما اقر لاحدهما صار له فاذا نكل عن اليمين لا يصير للاخر فلا يحلف لعدم الفايدة قوله لو انكرهما
اي انكر دعواهما قوله فحلف لاحدهما بتشديد اللام مبنيا للمجهول اي طلب القاضي تحليفه لاحدهما قوله
لم يحلف للاخر لان نكوله بمنزلة اقراره به للاول قوله وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه وقبضه اي ادعى
كل منهما ان ذا اليد رهن عندي هذا الشيء وقبضته منه قوله فاقر بالرهن وانكر البيع الخ اما لو اقر
بالبيع وانكر الرهن فالظاهر انه لا يحلف بالاولى لانه لما اقر بالبيع صار ملك المشتري فلا يملك الاقرار بعده
بالرهن لانه اقرار على الغير وفايدة التحليف النكول الذي هو بمنزلة الاقرار قوله لا يحلف للمشتري
لعل وجهه انه لو طلب تحليفه فنكل حتى صار نكوله اقرارا بالبيع لا يكون فايدة لان المرتهن يملك فسخ
البيع وكذا يقال في المسالة بعده ولكن هذا بناء على القول بان للمرتهن والمستاجر فسخ البيع ولكن
المعتمد خلافه وانما لهما حبس الرهن والماجور تامل قوله فاقر بهما اي بالاجارة وفي بعض النسخ
فاقر بها اي بالرهن في الصورة الاولى وبالاجارة في هذه والاولى اولى قوله وانكره اي انكر البيع قوله ويقال
لمدعيه الخ اي مدعي الشرا في الصورتين وهذا اذا ثبت الشرا والا فلا فايدة بهذا القول لكن فحوى الكلام فيما
اذا انكر وليس للمدعي بينة لان طلب التحليف عند العجز عن البينة الا ان يقال وجد بينة بعد قوله او فك
الرهن معطوف على انقضاء وفيه لف ونشر مشوش قوله فاقر لاحدهما لا يحلف لان كلا منهما يدعي الملك
فاذا اقر لاحدهما ثبت والا يصدق بعده بنكوله فلا فايدة في التحليف قوله او نكل لانه بمنزلة الاقرار
قوله الغصب منه اي من المدعي قوله يحلف للثاني لانه لو اقر للثاني بالغصب يواخذ به لانه اقرار على نفسه فيحلف
رجاء نكوله لكن يلزمه للثاني ضمان المغصوب بالمثل او القيمة لا رد عين ما في يده لانه صار للاول فلا يملك اخراجه
عنه وكذا يقال فيما بعده قوله كما لو ادعى الخ لانه بانكار الوديعة او العارية يصير غاصبا قوله ويحلف ما له
عليك كذا ولا قيمته اي يحلف في مسالة الغصب وما بعدها لما علمت من انه بالانكار يصير غاصبا قوله ولا
قيمته وهي كذا وكذا الظاهر ان المراد التحليف على مقدار القيمة اذا ادعى انها اقل لانه لما اقر به للاول وثبت

قوله في المواضع التي لا يحلف فيها المنكر

لا يكنه تسليمه للثاني لو اقر به ايضا بالنكول فيكون للواجد القيمة وان لم يقل ولا قيمة فتامل قوله وفيما اذا
ادعى البائع رضى الموكل الخ اى لو باع الوكيل رجلا بالشراء ثم اراد الوكيل رده عليه بعيب فادعى البائع على الوكيل
ان الموكل رضى بالعيب لم يحلف الوكيل هو المشترى ويحتمل ان يراد ما اذا اراد الموكل رده بعيب
فادعى البائع على الموكل انك رضيت بالعيب وكان ينبغى ان يعدها صورة اخرى مع انه في الخانية
جعلهما صورتين كما يأتى قوله وفيما اذا انكر توكيله له بالنكاح اى لو زوجه رجل فانكر توكيله لانه في حقيقة
انكار للنكاح وقدمر قوله لا يمين على واحد منهما لانه لو عمل ما اتفقا عليه فلما تصنع اخذه وتركه كما
هو مذكور اخر السلم ثمن باب اولى اذا اختلفا الخ قوله لا يستحلف المديون لانه لو نكل يلزمه الدفع
وهو ضرر به اذ قد لا يصدق الموكل الوكيل عند حضوره فيضيع عليه ما دفعه ان هلك عند الوكيل
من غير تعد كما يعلم من باب الوكالة بالخصومة ط قوله انتهى اى ما في الخانية قوله وبه علم الخ من كلام شرح المختار
عليه وهو البحر قوله تساهل وقصور لاقتصاره على استثناء ثلاث ط وهذه الثلاث تقدمت الاولى
منها فقط في المسائل المارة قوله فاذا اقر الوكيل برضى الموكل الخ قوله الثانية لو ادعى على الامر رضاه اى
رضى الامر فافهم وصورتها اشترى الوكيل شيئا فظهر به عيب فاراد الامر اى الموكل رده بالعيب فادعى البائع
على الامر انك رضيت بالعيب لا يحلف الامر اى لانه لا رد به يثبت للوكيل ما دام حيا او لوصيه من بعده
لا للموكل كما اوضحه في شرح الوهبانية وتمام الكلام على هذه الصورة فيه فراجعه قوله وان اقر لزمه اى
لزم الوكيل اقراره اى مقتضى اقراره وهو ترك المخاصمة معه وليس المراد انه يلزم الموكل ما اقر به وكيله
افاده ط ومثله في نور العين قوله وزدت على الواحد والثلاثين السابقة هذا من كلام البحر وهو
عجيب فان ما نقله عن الخلاصة من المسائل الثلاث فيه مسألتان وهما الثانية والثالثة لم يذكرهما في المسائل
السابقة فتصير المسائل ثلاثة وثلاثين قوله البائع اذا انكر قيام العيب اى لو ادعى المشترى اباق العبد مثلا
لم يحلف بائعه على انه لم يابق عند المشترى حتى يبرهن المشترى لتتوجه الخصومة على البائع فان برهن
يحلف البائع بالله ما ابق عندك قوله ولو اقر به اى بقيام العيب للحال اى بانه ابق عند المشترى
لزمه اقراره اى حكم اقراره وهو انتصابه خصما حتى يحلف على انه ما ابق عندك ايضا وليس المراد انه يجبر
اقراره بانه ابق عند المشترى يلزمه لانه لا بد من وجوده عند البائع ايضا حتى يثبت الرد قوله كما مر في خيار العيب
اى مر في البحر فانه ذكر هذه المسائل في كتاب الدعوى لا هنا قوله ضمن ما تلف بها اى بشهادته قوله والسارق
اذا انكرها اى انكر سرقته قوله لا يستحلف للقطع قيد به لانه يستحلف لاجل اثبات المال كما مر عن عصام
حين ساله امير بلخ عن سارق ينكر فقال عصام عليه اليمين قوله وكذا قال الاسبيجابي عبارة البحر وذكر الاسبيجابي
قوله ولا يستحلف الاب الخ اى لو جنى الصبي جناية فانكر ابوه او وصيه او ادعى احد جدار المسجد او الدار
الموقوفة او انه انفق على الوقف شيئا باذن المتولي السابق قوله الا اذا ادعى عليهم العقد بان ادعى على احدهم
انه اجر كذا من مال الوقف او الصبي مثلا وانكر فانه يحلف لمن ادعى الاسبيجابي قوله انتهى اى ما في
شرح المحال عليه قوله قلت من كلام الشرف الغزي ط قوله وفي فتاوى الفضلي الخ الذي يظهر خلافه ولذا قدم
الشرح وجزم به غير واحد في باب الاقرار اهـ سائحاني قلت وفي الاشباه من فن الحيل اذا ادعى عليه شيئا باطلا
فالحيلة لمنع اليمين ان يقر به لابنه او لاجنبي ونحو الثاني خلاف اهـ ومقتضاه انه لا خلاف في الاول وهو
مباين لقول الفضلي عليه اليمين في قولهم جميعا وذكر في جامع الفصولين ان بعض المشايخ سووا بين الصغير
والاجنبي دفعا للحيل وبعضهم فرقوا بينهما بان اقراره للغايب يتوقف عمله على تصديقه فلا يملك تعيين مجرد الاقرار
فلا تسقط اليمين بخلاف اقراره للصغير قوله والمدعى ارض جملة حالية وكذا انه غير قيد وفي بعض النسخ او
وفي بعضها والمدعى عليه ارض وكلاهما تحريف قوله ضمن الوالد قيمة الارض اى للمدعى اهـ ح قوله وبه علم انه
اقر لغايب لم يظهر جحوده ولا تصديقه جملة لم يظهر الخ صفة لغايب ويوجد في بعض النسخ بعده لم
لغايب ما نصه اى رجل ادعى عليه اخر ان ما في يده ملكي فقال المدعى عليه هو لفلان الغايب مثلا لم يظهر جحوده
ولا تصديقه الخ والظاهر انها حاشية الحقت بالاصل في غير محلها قوله لا تسقط عنه اليمين اى فيحلف للمدعى فان
نكل قضى به عليه وينتظر قدوم الغايب فان صدق المدعى فيها والا دفع وضمن قيمته للمدعى ط قوله قلت من
كلام الشرف الغزي قوله وعلى الاول اى القول بعدم التحليف قوله الى قول المصنف اى صاحب الاشباه وهو ما مر نقلا
عن الاسبيجابي قوله وفيه تامل لعل وجهه ان قول المصنف فيما تحقق انه مال الصبي وهنا لم يعرف انه ماله الا

باقرار الابن ويكتب انه اقر تحيلا لدفع الدعوى عنه ط قوله فانكر المشترى الشراء يعني واقر انها لابنه كما ذكره
عن النوازل والا فمجرد انكاره الشراء لا يدفع عنه التحليف بل يحلف فانه نكل قضى بها عليه كما ذكره في
كتاب الشفعة قوله واقر ان الدار الصواب العطف بالواو لا بالفاء ولما علمت وفي جامع الفصولين ادعى شفعة
بجوار فقال خصمه هذه الدار لابني هذا الطفل صح اقراره لابنه اذ الدار في يده ولم يبرد دليل الملك فكان مقرا
على نفسه فصح ثم ليس للشفيع تحليفه بالله ما انا شفيعها لان اقرار الاب بالشفعة على ابنه لم يجز
فلا يفيد التحليف وهذا من جملة الحيل في الخصومات ولو برهن الشفيع على الشراء كان الاب
خصما لقيامه مقام الابن قوله الثالثة مكرره مع قوله البحر فيما اذا كان في يد رجل شيء فادعاه رجل
كل الشراء منه نعم في هذه زيادة الدعوى في الملك المرسل كما في الزواهر اهـ ح قوله فالقول للاب بلا يمين
لان الثمن مال الصبي ولا يستحلف في مال الصبي كما مر قوله فالقول للسارق ولا يمين عليه كقطع
ان عدم اليمين اذا كانت الدعوى بعد القطع اما لو كانت قبله فعليه اليمين لانه لا يسقط تقوم المسروق
الا بالقطع فيكون قبله مضمونا عليه وان سقط الضمان بالقطع بعد تامل قوله ويستوي حكمه وهو
عدم الضمان قوله فيما استهلكه قبل القطع يعني ثم قطع بعد الاستهلاك اما لو استهلكه ولم يقطع
بعد بقي مضمونا عليه لعدم ما يسقط تقومه قوله فان قال السارق قد هلك الخ هذا محل الاستدلال
على المسئلة وعبر بالهلاك مع ان الكلام في الاستهلاك لانه لا فرق بينهما ولانه لازم الاستهلاك قوله
ولا يمين عليه لانه ينكر الرد كما ذكره في كتاب الهبة ط قوله السابعة تقدمت هي والثامنة في جملة الحدود
والثلاثين المارة افاده ح قوله فالقول له بلا يمين لان الاصل في الهبة ان تكون بلا عوض ط قوله كالقول له
بدون اليمين لعل وجهه ان اقدام البائع على اخذ اخيه منه بالاذن فلا تسمع دعواه للتناقض وكذا
يقال فيما بعده قوله فقال القاضي ابرأتني منه اى من ذلك العيب قوله لان قوله على وجه الحكم فيه
ان الحكم القولي يحتاج الى الدعوى وظاهره كما قال ط ان البينة لا تقبل عليه قوله لو كبيرة بكرا اما لو كانت
كبيرة ثيبا فان الاب ليس له قبض مهرها من الزوج بلا اذنها قوله على العلم بذلك اى على انه لا يعلم انها ثيب
قوله فادعى ان لها زوجا اى ليردها على البائع بخيار العيب لان ذلك ينقص عليه منفعة وهي استمتاعه
بها قوله وقوله اى المدعى عليه هو اى الشاهد قوله فاقر بها اى ادعى انه اقر بها قوله وانما يحلف على نفس الحق
اى لانه قد يكون اقر كاذبا في الزامه بالحلف على الاقرار اضرار به ثم لا يخفى انه لا فائدة في ذكر هذه المسئلة
لانه يحلف اتفاقا وانما الخلاف فيما يحلف عليه قوله بل لنفيك اى قرضا او غصبا فهو مضمون عليك
بالهلاك قوله لا يحلف المدعى عليه بل يكون القول للدافع فقوله قال القاضي بيان لحكم المسئلة ط قوله
بل يبرهن الابن عليهما اى على انه وان اباه مات قوله وقيل يستحلف على العلم اى على انه ما يعلم ان
ابنه وانه مات قوله الصحيح قول الثاني في بعض النسخ القول الثاني وهي اولى كان الثاني قولهما
لا قول ابي يوسف فقط وحيث كان الصحيح التحليف فلا فائدة في استثناء هذه المسئلة وكذا التي بعدها
قوله ثم خرج من دعواه ذلك اى من نقض دعواه بمعنى انه تركها او من مكان دعواه بذلك
قوله والصحيح انه اى مدعي المال يستحلف على دعواه اى دعوى المدعى عليه انه ابراه عن
الدعوى كما يحلف على دعوى التحليف جامع الفصولين اى على دعواه ان المدعى حلفني على هذه
الدعوى عند فلان القاضي قوله واراد استحلافه على السبب اى سبب الضمان وهو الخرق فالتحليف
على السبب بان يقول والله ما خرقت لانه قد يخرق باذنه او على ملكه ثم باعه له مخرقا ولا بينة له
بل يحلفه لا ضمان له عليه بهذا الخرق افاده ط قوله فائدة سقط من بعض النسخ وهو الظاهر
قوله وبهذا مع ما قبلها صارت اثنين وخمسين اقول بل هي ثمانية وخمسون في الخانية احدى
وثلاثون وزاد في البحر ستة وفي تنوير البصائر اربع عشرة وفي الزواهر سبعة اهـ ح قلت
بل هي ستون بزيادة الثانية والثالثة من المسائل الثلاث التي اقتصر عليها في الخلاصة
كما نبهنا عليه وبمسئلة الجهالة الاتية تصير احدى وستين وزدت عليها ثماني مسائل
من جامع الفصولين الشاهد لو انكر الشهادة لا يحلف المدعى لو قال كذب الشاهد واراد
تحليف المدعى ما يعلم انه كاذب لا يحلف ادعى عليه عتق امته او طلاق زوجته قيل يحلف وقيل

لا فيتامل عندا لفتوى ادعيا امراة قال كل منهما تزوجتها فاقرت لاحدهما وانكرت للاخر
لا تحلف له وفاقا وكذا لو لم تقر ولكن حلفت لاحدهما فنكلت لا تحلف للاخر بالغة زوجها
وليها فادعى الزوج رضاها وانكرت لا تحلف وكذا لو زوجها رجل لاخر ثم ادعت المراة به
في يده ولا بينة واراد احدهما تحليف الاخر بالله ما تعلم انه في يدي قيل يحلف وقيل لا اه
فصارت تسعة وستين والحمد لله رب العالمين قوله تمنع الاستحلال ايضا كما لو ادعى
على شريكه خيانة مبهمة قوله لا اذا اتهم القاضي الخ زاد في الاشباه اربعة غيرها الاولى
الاولى اذا ادعى المودع خيانة مطلقة فانه يحلف كما في القنية الثانية الرهن المجهول
الثالثة في دعوى الغصب الرابعة في دعوى سرقة اه قوله قول الاشباه القاضي اذا قضى
الخ عبارته مع زيادة تفسير للتوضيح القاضي اذا قضى في مجتهد نفذ قضاؤه الا في مسايل
نص اصحابنا فيها على عدم النفاذ لو قضى ببطلان الحق بمضي المدة اي خلافا للمدعي
قال اذا لم يخاصم ثلاث سنين وهو في المصر بطل حقه لانه قول مهجور فلا ينفذ قضا القاضي
فاذا دفع الى اخر ابطله وجعل المدعي على حقه كما في الخانية قلت والظاهر انه ليس المراد من هذا القول
بطلان الحق في الاخرة بل بطلان الدعوى به لكن كونه مهجورا ليس على اطلاقه بل هو معمول عندنا
حيث قامت قرينة على بطلان الدعوى كما تقدم في مسايل السكوت من عدم سماع الدعوى اذا
سكت عند بيع القريب او احد الزوجين او ساكت مع الاطلاع على تصرف المشتري او سكت
ثلاثا وثلاثين سنة مطلقا فتنبه لذلك قال او بالتفريق للعجز عن الانفاق غايبا على الصحيح لا
حاضرا اي فانه اذا حكم شافعي على الزوج بالفرقة للعجز عن النفقة نفذ حكمه عندنا بخلاف الغايب
لان عجزه غير معلوم فلا ينفذ في الصحيح كما في الذخيرة لظهور مجازفة الشهود وقدمنا
تمام الكلام على ذلك في النفقة فافهم قال او بصحة نكاح مزنية ابيه او ابنه لم يصح عند
ابي يوسف اي لان حرمته منصوص عليها في الكتاب العزيز لان النكاح لغة الوطي وعند
محمد ينفذ لان هذا النص ظاهر والتاويل فيه سايغ قال او بصحة نكاح ام مزنيته او
بنتها اي على الخلاف السابق وستاتي في عبارة الزواهر في القسم الثاني قال او بنكاح
المتعة اي لانها منسوخة وقد صح رجوع اي على الخلاف السابق وستاتي في عبارة
الزواهر في القسم الثالث قال او بنكاح المتعة اي لانها منسوخة وقد صح رجوع ابن
عباس عن القول بجوازها او بسقوط المهر بالتقادم اي بان لم تخاصم زوجها فيه حتى
مضت مدة طويلة ثم خاصمته يبطل حقها في الصداق والقاضي الى خصومتها شرح ادب القضا
قضى عليها ببطلانه لم ينفذ قال او بعدم تاجيل العنين اي فلو دفع قضاؤه لقاض
ابطله واجل الزوج حولا خانية قال او بعدم صحة الرجعة بلا رضاها اي لمخالفته لقوله
تع وبعولتهن احق بردهن قال او بعدم وقوع الثلاث على الحبلى او بعدم وقوعها قبل
الدخول او بعدم الوقوع على الحايض او بعدم وقوع ما زاد على الواحدة او بعدم وقوع
الثلاث بكلمة اي لمخالفته قوله تع فان طلقها فلا تحل له لان المراد به الطلقة الثالثة فمن قال
لا يقع شي او تقع واحدة فقد اثبت الحل للزوج الاول بدون الزوج الثاني وهو خلاف
الكتاب فلا ينفذ القضا به شرح ادب القضا قلت ما ذكر في فتاوى المنسوبة الى ابن
هشام من وقوع طلقة واحدة لا يعول عليه ومن افتى به من اهل عصرنا فهو جاهل كما اوضحته
في افتاء طويل قال او بعدم وقوعه على الموطوءة عقيبه عبارته في البحر او بعدم وقوع طلاق
في طهر جامعها فيه قال او بنصف الجهاز لمن طلقها قبل الوطي بعد المهر والتجهيز اي لو طلقها
قبل الدخول بعدما قبضت المهر وتجهزت به فقضى القاضي للزوج بنصف الجهاز لراي ان
الزوج بدفع المهر رضي بتصرفها فيه فصار كان الزوج اشتراه بنفسه وساقه اليها ثم طلقها
قبل الدخول فله نصفه لم ينفذ لانه قضا بخلاف النص لانه تع جعل له نصف المفروض اي المسمى
في العقد والجهاز غير مسمى فلا يتنصف اه ملخصا من حاشية الاشباه عن المحيط قال او بشهادة
بخط ابيه اي شهادته على شي بسبب رؤيته بخط ابيه قال في شرح ادب القضا صورته ان رجل

مطلب القاضي اذا قضى في مجتهد فيه نفذ قضاؤه الا في مسايل

اذا مات فوجد ابنه خط ابيه في صك وعلم يقينا انه خط ابيه يشهد بذلك الصك لان الابن
خليفة الميت في جميع الاشيا لكن هذا قول مهجور الخ قلت وزاد في البحر بعد هذه المسلة او بشاهد
ويمين او في الحدود والقصاص بشهادة رجل وامراتين او بما في ديوانه وقد نسي او بشهادة
شاهد على صك لم يذكر ما فيه الا انه يعرف خطه وخاتمه او بشهادة من شهد على قضية مختومة من
غير ان تقرا عليه او بقضا المراة في حد او قود اه لكن صرح في الفصولين بنفاذه في هذه
المواضع وانما حكى خلافا في الاول فقط ولعله اسقطها من الاشباه والله تعالى اعلم قال او في
قسامة بقتل اي قضى فيها فيه القسامة بالقتل وصورته كما في شرح ادب القضا ما قاله
بعض العلما اذا كان بين المدعى عليه والقتيل عداوة ظاهرة ولا يعرف له عداوة على غير
المدعى عليه وبين دخوله في المحلة ووجود القتيل مدة قريبة فالقاضي يحلف الولي
على دعواه فاذا حلف قضى له بالقصاص وهو خلاف السنة واجماع الصحابة بل فيه الدية
والقسامة عندنا قال او بالتفريق بين الزوجين بشهادة المرضعة او قضى لولده اي
لان قضاه لنفسه من وجه اما لو قضى بشهادة الابن لابيه او بالعكس ففيه خلاف بين
الصحابة ثم وقع الاجماع على بطلانه فينفذ قضاؤه عند ابي يوسف بنا على ان الاجماع
المتاخر لا يرفع الخلاف السابق عنده وعند محمد لا ينفذ بنا على انه يرفع عنده فلم يكن قضا
في فصل مجتهد فيه قال او رفع اليه حكم صبي او عبد او كافر اي لو قضى بما حكم به هو لا ينفذ
لان حكمهم غير نافذ او الحكم بحجر سفيه يعني لو حجر القاضي على سفيه فاطلقه اخر جاز وبطل
قضا الاول فليس لقاض ثالث ان ينفذه لان الاول ليس قضا بل فتوى لعدم المقضي له
ولاين كان قضا فنفسه مجتهد فيه فلا يكون حجة ما لم يمضه قاض اخر كما لو قضى بالحد ودني قذف
لا يكون حجة ما لم يتصل به الامضا من قاض اخر هذا حاصل ما في شرح ادب القضا من باب
الحجر وبه علم انه كان عليه ان يقول او الحكم بحجر سفيه بطله قاض اخر فان فرع لو دفع الى ثالث
لا يمكنه لا ينفذه اما لو اجازه الثاني لزم الثالث تنفيذه فافهم قال او بصحة بيع
لزم الثالث تنفيذه فافهم قال او بصحة بيع نصيب الساكت من قن حرره احدهما
اي حرر احد الشريكين معتقهما كما في البحر اي لو باع الساكت نصفه وقضى القاضي به ثم
اختصموا الى اخر فانه يبطله لان الصحابة اتفقوا على انه لا يجوز استدامة الرق فيه كما في
شرح ادب القضا قال او بيع متروك التسمية عمدا اي عند الثاني وهو الاصح وكذا لا ينفذ
كما في خزانة الاكمل قال او ببيع ام الولد على الاظهر وقيل ينفذ على الاصح اي الاظهر عدم النفاذ
عند محمد لانه اختلف فيه بين الصحابة ثم وقع الاجماع على عدم جوازه وبه يرتفع الخلاف
السابق عنده كما مر وعندهما لا يرتفع فينفذ البيع وذكر السرخسي ان الاكثر على عدم النفاذ
وقدمنا تمام الكلام على ذلك في باب التدبير فراجعه فانه مهم قال او ببطلان عفو المراة عن
القود اي لو قتل زوجها او ابوها عمدا فعفت عن القاتل فابطله من لا يرى النسا حقا في القصاص
ثم قبل القود دفع الى قاض اخر فانه لا ينفذه ويحكم بصحة العفو وبطلان القود لمخالفته للجمهور
وان كان بعد القود فالقاضي الثاني لا يتعرض بشي لكن ذكر في شرح ادب القضا ان هذا التفصيل
غير سديد بل السديد انه بعد القود يلزمه اي القاتل القصاص لو عالما لانه قتل شخصا محقون
الدم ولو جاهلا فالدية قال او بصحة ضمان الخلاص اي بان قال البايع او اجنبي للمشتري ان استحقت
الدار المشتراة من يدك فانا ضامن لك استخلاصها بالبيع او بالهبة واسلمها اليك فهذا الضمان
باطل لانه ضمن ما ليس له قدرة على الوفا به والقايل بانه يصح لم يستند الى قياس صحيح فالقضا
به باطل وفسر ابو يوسف ومحمد الخلاص بالرجوع بالثمن عند الاستحقاق فهو والدرك والعهدة
واحد عندهما ح فالقضا به صحيح واذا دفع الى اخر لا يبطله وتمامه في شرح ادب القضا قال او بزيادة
اهل المحلة في معلوم الامام من اوقاف المسجد اي اذا كانت بلا موجب والا فقد ذكرنا في فروع الفصل
الاول من كتاب الوقف انه يجوز للقاضي زيادة مرسوم الامام اذا كان يتعطل المسجد بدونها
او كان فقيرا او عالما تقيا قال او بحلها لمطلقة ثلاثا بمجرد عقد الثاني اي بلا دخول كما هو قول

سعيد بن المسيب لانه مخالف للاثار المشهورة كما في القنية لكن في جامع الفصولين انه نافذ اذ للاجتهاد
فيه مساغ وهو صريح قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن الاية وهو مذهب نفر اهـ
وقدمنا في النكاح عن هذه المسئلة في الطلاق قال او بعدم ملك الكافر مال المسلم باحرازه بدار الحرب اي دار اهل
الحرب لانه لم يثبت فيه اختلاف بين الصحابة كما في فتح القدير فكان القضاء به مخالفا للاجماع قال او بيع
درهم بدرهمين يدا بيد اي لو قضى ببيع الفضة بالفضة متفاضلا مع التقابض كما هو قول ابن عباس لم يصح
اذ لم يوافقه غيره عليه قال او بصحة صلاة المحدث اي لو قال ان صليت صلاة صحيحة فامرك بيدك ثم رعف في
اثناء الصلاة وقضى قاض بصحتها وبانه صار امر المرأة بيدها فللحنفي ابطاله لعدم وجود الشرط المأخوذ من
قوله عليه الصلاة والسلام من قاء او رعف في صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم كما
في حاشية الاشباه عن تنوير الاذهان قال او بقسامة على اهل محلة بتلف المال اي اذا تلف مال
انسان في محلة فقضى بضمانهم بالقسامة قياسا على النفس فهو باطل لمخالفته للاجماع فللثاني ان
ينقضه كما في شرح ادب القضاء قال او بحد القذف بالتعريض اي كقوله اما انا فلست بزان وقال
به عمر رضي الله تعالى عنه وهو قول مهجور خالفه فيه علي رضي الله تعالى عنه فللقاضي الثاني ان يبطله ويجعل
ذلك المحدود مقبول الشهادة كما في شرح ادب القضاء قال او بالقرعة في معتق البعض اي في
مريض اعتق بعض عبيده بغير عينه لكن صرح الخصاف في ادب القضاء بنفاذه نعم نقل في
تنوير الاذهان عن المحيط انه ينفذ لانه مجتهد فيه وعن ابي يوسف لا ينفذ لان استعمال القرعة
نوع قمار قال او بعدم تصرف المرأة في مالها بغير اذن زوجها لم ينفذ في الكل اي في كل هذه المسائل
هذا ما حررته من البزازية والعمادية والصيرفية والتتارخانية اهـ كلام الاشباه بزيادات توضيحه
مع ذكر المسائل التي زادها في البحر وذكر في البحر ايضا عقب ذلك عن السبكي ان القضاء ينقض عند الحنفية
اذا كان حكما لا دليل عليه وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه
في الوقف نصا او ظاهرا اهـ وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما
صرح به في شرح المجمع للمصنف اهـ قوله الاول ما لم يختلف مشايخنا فيه اي في نقضه وكذا هو مرجع الضمير بعده
واراد بالمشايخ الامام وصاحبيه واراد بالاصحاب في قوله واختلف اصحابنا فيه الصاحبين ما افاده
لكن المشهور اطلاق اصحابنا على ائمتنا الثلاثة ابي حنيفة وصاحبيه كما ذكره في شرح الوهبانية
واما المشايخ ففي وقف النهر عن العلامة قاسم ان المراد بهم في الاصطلاح من لم يدرك الامام قوله والثالث
ما لا نص فيه عن الامام اي لا نص فيه ظاهر يعتمد عليه فلا ينافي قوله الآتي في القسم الثالث اذا حكم بالشاهد
واليمين في الاموال ثم رفع الى حاكم يرى خلافه نقضه عند الثاني وعن الامام انه ينفذه ط قوله وتعارضت فيه
نصا نيفهم اي نصا حنيفة واصحابه بمعنى اهل المذهب قال في جامع الفصولين قضاء القضاة ثلاثة
اقسام الاول حكم بخلاف نص واجماع وهذا باطل فلكل من القضاة نقضه اذا رفع اليه وليس لاحد ان
يجيزه الثاني حكم فيما اختلف فيه وهو ينفذ وليس لاحد نقضه والثالث حكم بشيء يتعين فيه الخلاف
بعد الحكم فيه اي يكون الخلاف في نفس الحكم فقيل نفذ وقيل توقف على امضاء آخر فلو امضاه يصير كالقاضي
الثاني اذا حكم في مختلف فيه فليس للثالث نقضه فلو ابطله الثاني بطل وليس لاحد ان يجيزه اهـ ط
وسيأتي تمام الكلام على هذه الثلاثة في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى قوله وتعذر على البائع رده اي المشتري
قوله في المواضع اي الساكن والخطأ اي المحلة والذرع اي عدد الاذرع اهـ ح قوله كقول عثمان البتي
بخلاف ما في الزواهر فان الذي فيها ان عثمان البتي قال اذا دفع الى قاض آخر ابطله ح قوله لمخالفته
لنص الحديث هو ما ورد عليه الصلاة والسلام كان يقضي بالشفعة في كل ربع وحائط فلا يعمل بخلاف من
خالف ذلك ط قوله اذا قضى بعد ثبوته في بعض النسخ بعد توبته اي بعد ان تاب وهي اظهر لان القضاء بشيء
لا يكون الا بعد ثبوته عند القاضي لكن كل من النسختين غير موجود في الزواهر على ما نقله المحشي
ابو السعود عنها قلت والصواب قبل توبته لان الكلام فيما ينقض ولا ينفذه احد وهذا ليس كذلك
لما في شرح ادب القضاء واما المحدود في القذف قبل التوبة فالقاضي الثاني يبطل قضاءه لا محالة حتى لو
نفذه ثم رفع الى قاض ثالث فله ان ينقضه لانه لا يصلح قاضيا بالاجماع فكان القضاء الثاني
مخالفا للاجماع فكان باطلا واما اذا كان بعد التوبة لا ينفذ قضاؤه وعندنا لكن للقاضي الآخر ان

ينفذه

مطلب ما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه

مطلب المراد باصحابنا ائمتنا الثلاثة وبالمشايخ من لم يدرك الامام

مطلب قضاء القضاة على ثلاثة اقسام

ينفذه حتى لو نفذه ثم رفع الى ثالث ليس للثالث ان يبطله اهـ قوله ومنه ما لو حكم اعمى الخ في جامع الفصولين
ولو امضى حكم الاعمى نفذ في اهليته بشهادته خلاف ظاهر ولو رفع حكمه الى قاض لا يرى جواز قضائه ابطله
اذ نفس الحكم مجتهد فيه اهـ وحاصله انه من القسم الثالث من الاقسام المارة آنفا عن جامع الفصولين
فيتوقف على امضاء قاض ثان فان امضاه الثاني نفذ فليس للثالث ابطاله وان ابطله الثاني بطل فهو
نظير حكم المحدود بعد التوبة وعلمت ما فيه قوله لانه ليس من اهل الشهادة علة لهما لا للثاني فقط ط قوله وكذا ما
اذا اداها النائم في نومه يعني اذا ادى النائم شهادة فقضى بها ودفع لقاض آخر نقضه ط قوله في شهادة
الحمام قال الشارح في ... وكذا لا تقبل شهادة الصبيان فيما يقع في الملاعب ولا شهادة النساء فيما يقع في الحمامات
وان مست الحاجة لمنع الشرع عما يستحق به السجن وملاعب الصبيان وحمامات النساء فكان التقصير مضافا
اليهم لا الى الشرع بزازية وصغرى في شرنبلالية لكن في الحاوي تقبل شهادة النساء في القتل في الحمام بحكم
الدية لئلا يهدر الدم اهـ فليتنبه عند الفتوى اهـ ط قوله ومنه الحكم باجارة المديون في دينه اي لو حكم
للدائن بان يؤجر مديونه ليستوفي دينه من اجرته لا ينفذ لمخالفته لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة
الى ميسرة نعم قالوا انه لو كان له كسب يفضل عن حاجته يأمره الحاكم بدفع الفاضل هذا وقد اسقط
الشارح من عبارة الزواهر مسئلة قبل هذه وهي قوله ومنه اذا قال الرجل لامرأته كلي او اشربي يريد الطلاق
فقضى عليه القاضي بذلك وفرق بينهما ثم رفع الى من لا يراه نقضه قوله ومنه القضاء بخط شهود
اموات لان الشاهد لا بد من نطقه بالشهادة فالحكم بالخط حكم بلا شهادة فهو باطل قوله نسيئة
وكذا مع التفاضل كما مر قوله نقضه لانه لا شهادة لكافر على مسلم قوله امضى النقض عبارة الزواهر
ثم دفع النقض الى آخر امضى النقض اهـ اي حمل الحكم بالنقض على الصحة بان علم الناقض ان الحكم
الاول باطل فعدد هذه هنا بالنظر الى هذا تأمل قوله ثم ظهر فيه عيب قيده في شرح ادب القضاء بالجنون فان
بعضهم قال يرد العبد به مطلقا لانه انما يكون من نقصان يتمكن من اصل الخلقة فيكون من عند البائع
قوله التي لم يدخل بها صفة للمرأة قوله لانه تحتمها من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن
فلا جناح عليكم قوله لم ينقض عنده خلافا للثاني كذا في الزواهر ويظهر لي ان العبارة مقلوبة والصواب
ينقض عنده خلافا لهما لان ما ذكره هو المسئلة الاصولية وهي ان الاجماع اللاحق هل يرفع الخلاف السابق
فعندهما لا وعند محمد نعم فاذا حكم بالقول المتروك اي الذي تركه اهل الاجماع فعندهما لا ينقض حكمه لعدم
ارتفاع الخلاف السابق فكان حكما في محل مجتهد فيه وعند محمد ينقض لارتفاع الخلاف فيكون حكما
مخالفا للاجماع ومثاله ما قدمناه من شهادة الابن لابيه او بالعكس ومن مسئلة بيع المدبر فتدبر قوله
ومنه اذا وطئ ام امرأته الخ في شرح ادب القضاء لو وطئ ام امرأته او بنتها فخاصمته زوجته الى قاض
يرى ان الحرام لا يحرم الحلال فقضى بها لزوجها ثم رفعته الى قاض يرى ان ذلك يحرمها على زوجها
فليس للثاني ان يبطل قضاء الاول لان هذا مما اختلف فيه الصحابة والعلماء فاذا قضى نفذ قضاؤه
بالاجماع فاذا قضى الثاني بخلافه كان قضاؤه مخالفا للاجماع ثم هل يحل للزوج المقام معها فلو
جاهلا وقضى بالمرأة له حل بلا شبهة لا لو قضى بتحريمها ولو عالما فان قضى عليه بان كان هو لا
يرى تحريمها والقاضي بتحريمها نفذ القضاء عليه فلا يحل له المقام معها وان قضى له بان هو يرى تحريمها
وقضى له بحلها فعند ابي يوسف كذلك وعندهما يحل اهـ ملخصا ورأيت بهامشه بخط بعض العلماء
عند قوله نفذ قضاؤه بالاجماع ما نصه ذكر في الواقعات الصغرى ان نفاذ القضاء مختلف فيه فعند
ابي يوسف لا ينفذ وللثاني ان يبطله وعند محمد ينفذ وليس للثاني ذلك فكان كنفاذ المجمع عليه
موقوفا على قضاء ثان بصحة قضاء الاول اهـ ورأيت نحوه في جامع الفصولين من حكاية الخلاف
المذكور قوله وان عالما لا يحل له المقام اي ان عالما حرمتها معتقدا لها وقضى له بالحل قوله وذكر ذلك
مطلقا اي بلا حكاية خلاف قوله فالظاهر ان ذلك مذهبه اي مذهب صاحب المنتقى قوله او قول الامام
قد علمت انه قول ابي يوسف قوله لمخالفته للنص ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وهذا لا يصلح
دليلا على ما قبله بل انما يصلح دليلا لمسئلة ذكرها في جامع الفصولين وعبارته ولو قضى بجواز
نكاح مزنية الاب للابن او مزنية الابن للاب لا ينعقد عند ابي يوسف اذ الحادثة نص عليها في الكتاب اهـ
قوله ومنه اذا قضى بخلاف مذهبه الخ في قضاء البحر لو قضى في المجتهد فيه مخالفا لرأيه ناسيا نفذ

الشهادات صـ

مطلب في قضاء القاضي بخلاف مذهبه

عنده وفي العامد روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلف الترجيح قال في الفتح والوجه
الآن ان يفتي بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل واما الناسي فلان المقلد
ما قلده الا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله في القاضي المجتهد فاما المقلد فانما ولاه
ليحكم بمذهب ابي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم اهـ وسيأتي
تمام الكلام على هذه المسئلة في كتاب القضا ان شاء الله تعالى قوله وقال القاسم ابن معن حجر اي الحبس
حجر ط قلت والقاسم هذا من اصحاب ابي حنيفة رحمه الله تعالى اخذ عنه محمد بن الحسن كما في طبقات
عبد القادر قوله فلو حكم الثاني اي الحاكم الثاني بانه حجر نفذ ولا ينقض مفاده من القسم الثالث
من الاقسام التي قدمناها عن جامع الفصولين قوله اذا حكم بالشاهد واليمين قال في جامع الفصولين
ذكر في بعض المواضع انه ينفذ وفي بعضها لا ينفذ وفي اقضية الجامع انه يتوقف على امضاء قاض اخر
اهـ ح قوله وعن الامام لا تقدم ان هذا القسم لا نص فيه عن الامام وتقدم جوابه قوله لانه مما يستشنع الناس
اي يعدونه امرا شنيعا لانها بنته حقيقة ولغة لوجود الجزئية وانما قطع الشرع في نسبتها اليه فقط
اذ الجزئية لا تنتفي بالزنا ثم انه لم يذكر فيه خلافا ومقتضى عده من القسم الثالث وجود الخلاف
فيه قوله ثم مات المعتق بكسر التاء والذي بعده بفتحها ح قوله انما الولا لمن اعتق لان انما تفيد
قصر الولاء على من اعتق ومن احكام الولاء الارث قوله ولا يلزم اي لا يلزمنا ان نقول مولى
الموالاة كذلك اي انه يكون ارثه من احد الجانبين فقط كما قلنا في ولاء العتاقة لانه اي الولاء
المفهوم من مولى الموالاة مستحق بالعقد لان صورته ان يعقد رجلان مجهولا النسب
عقد الموالاة بينهما على ان من مات منهما قبل صاحبه عن غير وارث ورثه الاخر وهذا العقد قائم بهما
اي وجد منهما فيتوارثان به من الطرفين بخلاف ولاء العتاقة فان سببه الاعتاق وهو قائم
بالمعتق فقط كالزوجية فانها من اسباب الميراث والارث ثابت بها من الطرفين لقيام عقدها
بهما معا فيتوارثان بها وان اختلف مقدار الارث بها من جهة اخرى وهي تفضيل الزوج على
الزوجة بذكورته وكونه قواما عليها والله سبحانه اعلم قوله لما اغتنم هذا المقام اي فوزا به بلا مشقة
كما في القاموس حيث قال غنم بالضم وبالفتح وبالتحريك وغنيمة وغنمانا بالضم الفوز بالشيء
بلا مشقة اهـ والاغتنام افتعال منه فافهم • والله سبحانه وتعالى اعلم • وله الحمد على ما علم وفهم
وصلى الله وبارك وسلم • على عبده ورسوله المعظم • وعلى اله وصحبه ومن في سلكه انتظم • لا سيما
امامنا الاعظم • وقدوتنا المقدم • واصحابه ومشايخ مذهبه المحكم • واتباعهم ذوو المقام الافخم •
والمصر ذو الفضل المسلم • والشيخ الذي اتقن مسائله واحكم • ووالدينا ومشايخنا واهالينا
ومن اسدى الينا معروفا واكرم • رب اوزعني ان اشكر نعمتك التي انعمت علي وعلى والدي
وان اعمل صالحا ترضاه واصلح لي في ذريتي اني تبت اليك واني من المسلمين • وتقبل مني
هذا العمل • وبلغني في اكماله غاية الامل • وجنبني فيه عن الخطا والخلل • واجعله سببا لغفران
الذنب والزلل • ولحسن الختام عند انتهاء الاجل • والحمد لله رب العالمين

الجزء الرابع من
رد المحتار على الدر المختار
جمع كاتبه الفقير
محمد عابدين
عفا عنه
امين

١١٨

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله واصحابه ومن والاه اما بعد كتاب
الاجارة اقول الاجارة بكسر الهمزة هو المشهور وحكى الرافعي ضمها صاحب المحكم هي بالضم اسم للمأخوذ
مشتقة من الاجر وهو عوض العمل ونقل عن ثعلب الفتح فهي مثلثة الهمزة وفي تكملة البحر للعلامة عبد القادر
الطوري لو قال الايجار لكان اولى لان الذي يعرف هو الايجار الذي هو بيع المنافع لا الاجارة التي هي الاجرة
قال قاضي زاده ولم يسمع في اللغة ان الاجارة مصدر يقال اجره اذا اعطاه اجرته وهي ما يستحق على عمل الخير وفي
الاساس اجرني داره واستأجرتها وهو مؤجر ولا تقل مؤاجر فانه خطأ وقبيح قال وليس اجر هذا فاعل بل هو افعل
اه قلت لكن نقل الرملي في حاشية البحر قال الواحدي عن المبرد يقال اجرت داري ومملوكي غير ممدود وممدودا
والاول اكثر اجارا واجارة وعليه فلا اعتراض تدبر قوله لكونها تمليك عين اي والاعيان مقدمة
على المنافع ولانها بلا عوض وهذه بعوض والعدم مقدم ثم للاجارة مناسبة خاصة لفعل الصدقة من حيث انهما
يقعان لازمين فلذا عقبها بها افاده الطوري قوله اسم للاجرة قال الزيلعي وفي اللغة الاجارة فعالة اسم
للاجرة وهي ما يعطى من كرا الاجير وقد اجره اذا اعطاه اجرته انتهى وفي العيني فعالة واعالة بحذف فاء الفعل
اه وقدمنا انها تكون مصدرا قوله وهو ما يستحق ذكر الضمير لعوده على الاجر المفهوم من ذكر مقابله وهي الاجرة
والاوضح الاظهار فلا خلل في كلامه فافهم قوله تمليك جنس يشمل بيع العين والمنفعة وهو وان كان جنسا
كما يكون مدخلا يكون مخرجا فدخل به العارية لانها تمليك المنافع والنكاح فانه تمليك البضع وليس بمنفعة وبقوله
نفع تمليك العين وقوله بعوض تمام التعريف طوري قال في المنح وهو اولى بالقبول من قولهم تمليك نفع معلوم
بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد
وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلوم صحيحا وما اختير في المختصر
تبعا للدرر تعريف للاعم اه وفيه نظر لان التي عرفها ائمة المذهب الاجارة الشرعية وهي الصحيحة والفاسدة
ضدها فلا يشملها قال في المبسوط لابد من اعلام ما يرد عليه عقد الاجارة على وجه ينقطع به المنازعة ببيان
المدة والمسافة والعمل ولابد من اعلام البدل اه والا كان العقد عبثا كما في البدائع على انه لا تمليك بعوض غير معلوم
فعادا الى كلام مهم وتمامه في الشرنبلالية قوله مقصود من العين اي في الشرع ونظر العقلاء بخلاف ما سيذكره فانه وان
كان مقصودا للمستأجر لكنه لا نفع فيه وليس من المقاصد الشرعية وشمل ما يقصد ولو لغيره لما سيأتي عن البحر
من جواز استئجار الارض مقيلا ومراحا فان مقصوده الاستئجار للزراعة مثلا ويذكر ذلك حيلة للزومها
اذا لم يمكن زرعها تأمل قوله وادنى منصوب بفتحة ظاهرة على الياء وفي بعض النسخ بحذفها وكانه من
تحريف النساخ قوله انه اي العبد او الدار وافرد الضمير لعطف المذكورات باو وهذه المسائل ستأتي
متنا في الباب الآتي قوله ولا اجر له اي ولو استعملها فيما ذكره وقولهم ان الاجرة تجب في الفاسدة بالانتفاع
محله فيما اذا كان النفع مقصودا ط وقيد في الخلاصة عدم الاجر في جنس هذه المسائل بقوله الا اذا كان الذي
يستأجر قد يكون ممن يستأجر لينتفع به اه وسيأتي تمام الكلام فيه قوله وسيجيء اي في باب ما يجوز من
الاجارة قوله اي بدلا في البيع فدخل فيه الاعيان فانها تصلح بدلا في المقايضة فتصلح اجرة قوله
لانها ثمن المنفعة اي وهي تابعة للعين وما صلح بدلا عن الاصل صلح بدلا عن التبع قوله ولا ينعكس
كليا قيد به ليفهم ان المراد به العكس اللغوي لا المنطقي وهو عكس الموجبة الكلية بالموجبة الجزئية
اذ يصح بعض ما صلح اجرة صلح ثمنا قوله كما سيجيء اي في آخر باب الاجارة الفاسدة قوله وتنعقد باعرتك
الخ وبلفظ الصلح كما بحثه الحلواني والاظهر انها تنعقد بلفظ البيع اذا وجد التوقيت واليه رجع الكرخي كما
في البحر لكن في الشرنبلالية جزم في البرهان بعدم الانعقاد فقال لا تنعقد ببعت منفعتها لان بيع المعدوم باطل
فلا يصح تمليكا بلفظ البيع وكذا اه ونقل مثله عن الخانية قوله بخلاف العكس يعني ان الاجارة بلا عوض لا تنعقد
اعارة قال في البزازية لو قال اجرتك منافعها سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة لا عارية انتهى وفي المنح عن الخانية
لو قال اجرتك هذه الدار شهرا بلا عوض كانت اجارة فاسدة ولا تكون عارية كما لو قال بعتك هذه العين بغير عوض
كان باطلا او فاسدا لا هبة ويخالفه ما في عارية البحر عن الخانية اجرتك هذه الدار شهرا بلا عوض كانت اعارة ولو

يقل شهرا لا تكون اعارة اه قال في التاترخانية بل اجارة فاسدة وقد قيل بخلافه اه وانظر ما قدمناه
في العارية قوله منافعها شهرا بكذا تنازع فيه هذه المعمولات الثلاث الافعال قبلها وما في المتن ذكره في البحر
لكن ذكر بعده لو اضاف العقد الى المنافع لا يجوز بان قال اجرتك منافع هذه الدار شهرا بكذا وانما يصح باضافته
الى العين اه وبينهما تناف لكن قال الرملي ذكر في البزازية وكثير من الكتب قولين في المسألة اه وفي الشرنبلالية
عن البرهان لا تنعقد باجرة منفعتها لانها معدومة وانما تجوز بايراد العقد على العين ولم يوجد وقيل
تنعقد به لانه اتى بالمقصود من اضافة الاجارة الى العين اه وظاهره ترجيح خلاف ما مشى عليه
المصنف وتبعه ولذا اقتصر عليه الزيلعي قوله فاد ان ركنها الايجاب والقبول اي بقوله وتنعقد تأمل ثم الكلام
فيهما وفي صفتهما كالكلام فيهما في البيع بدائع وفي تكملة الطوري عن التاترخانية وتنعقد ايضا بغير لفظ كما لو استأجر
دارا سنة فلما انقضت المدة قال ربها للمستأجر فرغها اليوم والا فعليك كل شهر بالف فجعل بقدر ما ينقل متاعه
باجرة المثل فان سكن شهرا فهي بما قال اه قوله وشرطها الخ هي على انواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط
النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم وتفصيلها مستوفى في البدائع ولخصه ط عن الهندية قوله
كون الاجرة والمنفعة معلومتين اما الاول فكقوله بكذا دراهم او دنانير وينصرف الى غالب نقد البلد
فلو الغلبة فسدت الاجارة ما لم يبين نقدا منها فلو كانت كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا
فالشرط بيان القدر والصفة وكذا مكان الايفاء لو له حمل ومؤنة عنده والا فلا يحتاج اليه كبيان الاجل
ولو كانت ثيابا او عروضا فالشرط بيان الاجل والقدر والصفة لو غير مشار اليها ولو كانت حيوانا
فلا يجوز الا ان يكون معينا بحر ملخصا واما الثاني فيأتي في المتن قريبا قوله ساعة فساعة لان المنفعة
عرض لا تبقى زمانين فاذا كان حدوثه كذلك فيملك بدله كذلك فيملك بدله للتعادل لكن ليس له
المطالبة بالبدل الا بمضي منفعة مقصودة كاليوم في الدار والارض والمرحلة في الدابة كما سيأتي
قوله وهل تنعقد بالتعاطي قال في الوهبانية وقد جوزوها في القدور تعاطيا قال الشرنبلالي لمسألة من الظهيرية استأجر
من آخر قدورا بغير اعيانها لا يجوز للتفاوت بينها صغرا وكبرا فلو قبلها المستأجر على الكرا الاول جازت وتكون هذه اجارة
مبتداة بالتعاطي وتخصيصه في النظم بالقدور اتباع للنقل والا فهو مطرد في غيرها ففي البزازية غير الاجارة لطوله
لان الاجرة غير معلومة لانها تكون في سنة دانقا وفي اخرى اكثر اه وفي التاترخانية عن التتمة سألت ابا يوسف عن
الرجل يدخل الحمام او يحتجم او يفتصد او يدخل الحمام او يشرب الماء من السقاء ثم يدفع الاجرة وثمن الماء قال يجوز
استحسانا ولا يحتاج الى العقد قبل ذلك اه قلت ومنه ما قدمناه عنها من انعقادها بغير لفظ وسيأتي في
المتفرقات عن الاشباه السكوت في الاجارة رضا وقبول وفي حاوي الزاهدي دار ابن استأجر من القيم دارا
وسكن فيها ثم بقي ساكنا في السنة الثانية بغير عقد واخذ القيم شيئا من الاجرة فانه ينعقد به في كل السنة كما في حصة
ما اخذ فقط اه ومثله في القنية في باب انقضاء الاجارة بعد انقضاء مدتها ووجوب الاجر بغير عقد حامدية
قوله ظاهره الخلاصة نعم عبارتها كعبارة البزازية المذكورة آنفا قوله ان علمت المدة صوابه الاجرة قال في المنح بعد
نقل ما في الخلاصة ومفاده ان الاجرة اذا كانت معلومة في الاجارة الطويلة تنعقد بالتعاطي لانه جعل العلة في
عدم انعقادها كون الاجرة فيها غير معلومة والله سبحانه اعلم اه قوله وفي البزازية يوهم انه غير ما في الخلاصة
مع ان عبارتهما واحدة ثم ان الاجارة الطويلة على ما سيأتي بيانها الاجرة فيها معلومة لكنها فيما عدا
السنة الاخيرة تكون بشيء يسير فتأمل قوله ببيان المدة لانها اذا كانت معلومة كان قدر النفع معلوما
قوله وان طالت اي ولو كانت لا يعيشان الى مثلها عادة واختاره الخصاف ومنع بعضهم بحر وظاهر اطلاق
المتون ترجيح الاول قوله وللمؤجر بيعها اليوم اي قبل مجيء غد فانها تنعقد ولكنها غير لازمة وهو احد تصحيحين
وايد عدم اللزوم بان عليه الفتوى كما سيأتي في المتفرقات وفي البزازية فان جاء غد والمؤجر عاد الى ملكه
بسبب مستقبل لا تعود الاجارة وان رد بعيب بقضاء او رجع في الهبة عادت ان قبل مجيء الغد قوله في
الاوقاف وكذا ارض اليتيم كما في الجوهرة وافتى به صاحب البحر والمص واكثر كلامهم على انه المختار المفتى به
لوجود العلة فيها وهي صونها عن دعوى الملكية بطول المدة بل هذا اولى وكذا وسيأتي عن الخانية ايضا
وفي فتاوى الكازروني عن شيخه صيف الدين المرشدي واما اراضي بيت المال فاطلاقهم يقتضي جوازها
مطلقا وايضا اتساعهم في جواز تصرف الامام فيها بيعا واقطاعا يفيده اه ملخصا لكن في حاشية
الرملي انها مثل عقار اليتيم قال في الحامدية والوجه ما قاله اه وفي الخيرية من الدعوى اراضي بيت المال

جرت على قبضها احكام الوقف المؤبدة اهـ قوله على ثلاث سنين محله ما اذا اجر غير الواقف والا فله ذلك
وفي القنية اجر الواقف عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل الى مصرف اخر انتقضت الاجارة ويرجع بما بقي في تركة
الميت ط عن سري الدين قلت وفيه كلام سيذكره الشارح في باب الفسخ قوله في غيرها كالدار والحانوت قوله كما مر في
بابه اي في كتاب الوقف متنا قال الشارح هناك الا اذا كانت المصلحة بخلاف ذلك وهذا مما يختلف زمانا وموضعا اهـ
وما مشى عليه المصنف هنا من الاطلاق تبعا للمتون قال في الهداية وما جرى عليه الشارح موافقا لما قدمه في الوقف هو ما
افتى به الصدر الشهيد قال في المحيط وهو المختار للفتوى كما في البحر قوله والحيلة اي اذا احتاج القيم ان يوجر الوقف
اجارة طويلة قوله متفرقة عبارة الخانية مترادفة قال ويكتب في الصك استاجر فلان بن فلان ارض كذا او دار كذا
ثلاثين سنة بثلاثين عقدا كل عقد سنة بكذا من غير ان يكون بعضها شرطا في بعض انتهى ولينظر هل يشترط ان يعقد على
كل سنة بعقد مستقل او يكفي قوله استاجرت ثلاثين سنة بثلاثين عقدا فينوب عن تكرار العقود والظاهر الاول لقوله
والحيلة ان يعقد عقودا مترادفة تامل قوله كل عقد سنة اقول قيد بالسنة ليصح في الضياع وغيرها الا انه لازم
مطلقا لانه لو جعله في الضياع كل عقد ثلاث سنين صح بخلاف الاربع فاكثر فيها والزائد على السنة في غيرها فان
الحيلة ح لا تجدي نفعا قوله لا الباقي الخ مبني على المفتى به من عدم لزوم المضافة كما قدمه ويأتي قوله يتبع اي شرطه
لان اتباع شرطه لازم قوله الا اذا كانت الخ بان كان الناس لا يرغبون في استيجارها سنة وايجارها اكثر من سنة
ادر على الوقف وانفع للفقراء اسعاف قوله فيوجرها القاضي قال في الاسعاف ولو استثنى في كتاب وقفه فقال
لا توجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقراء فله ان يجوز ايجارها اذا راى ذلك خيرا من غير رفع الى القاضي
للاذن منه له فيه قوله لان ولايته عامة لان له ولاية النظر للفقراء والغائبين والموتى اسعاف والظاهر انه لو
اذن في ذلك للمتولي صح فافهم قوله قلت الخ فالحيلة ح ان يحكم به حنبلي كما يفعل في زماننا قوله ويجيء تمام الخ
نعم سيجيء شرحا بعد صفحة قوله وتنفسخ في كل المدة اي لا في الزائد فقط قوله لان العقد الخ هذا ما استظهره في
الخانية قال في المنح وفي فتاوى قاضيخان الوصي اذا اجر ارض اليتيم او استاجر لليتيم ارضا بمال اليتيم اجارة
طويلة ورسمها ثلاث سنين لا يجوز ذلك وكذلك ابو الصغير ومتولي الوقف لان الرسم فيها ان يجعل شيء يسير من مال
الاجارة بمقابلة السنين الاولى ومعظم المال بمقابلة السنة الاخيرة فان كانت الاجارة لارض اليتيم والوقف
لا تصح في السنين الاولى لانها باقل من اجر المثل فان استاجر ارضا لليتيم او للوقف ففي السنة الاخيرة يكون
الاستيجار باكثر من اجر المثل فلا يصح واذا فسدت في البعض في الوجهين هل يصح فيما كان خيرا لليتيم
والوقف على قول من يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا يصح وعلى قول من يجعلها عقودا يصح فيما كان خيرا
لليتيم ولا يصح فيما كان شرا له والظاهر هو الفساد في الكل اهـ وقوله ثلاث سنين الظاهر ان المراد عقودا كل
عقد ثلاث سنين يدل عليه اول كلامه واخره فتامل قوله ووجه المصنف على ما انفع الوسائل اي من انه يفسخ الزائد
على ثلاث في الضياع وعلى السنة في غيرها سواء كانت عقدا واحدا زائدا على ما ذكر او عقودا متفرقة حتى لو عقد في
الضياع على اربع سنين مثلا بعقد او اكثر يصح في ثلاث ويفسخ في الباقي وهل يحتاج ذلك الفسخ الى طلب كما ظ
ام ينفسخ بدخول المدة الزائدة الظاهر الاول وتمامه في انفع الوسائل قلت لكن في شرح البيري عن خزانة الاكمل
استاجر حجرة موقوفة ثلاثين سنة بقفيز حنطة فهي باطلة الا في السنة الاولى انتهى ومثله في تلخيص الكبرى معزيا
الى ابي جعفر انتهى ومقتضاه البطلان بلا طلب قوله وافاد اي المصنف حيث قال بعد عبارة الخانية قلت يستفاد
من هذا فساد ما يقع الخ قوله فيستاجر ارضه الخالية اي بياضها بدون الاشجار وانما لا يصح استيجار الاشجار
ايضا لما مر انها تمليك منفعة فلو وقعت على استهلاك العين قصدا فهي باطلة قال الرملي وسيأتي في اجارة الفاسد
النظر ان عقد الاجارة على استهلاك الاعيان مقصودا كمن استاجر بقرة ليشرب لبنها لا يصح وكذا لو استاجر بستانا
لياكل ثمره قال وبه علم حكم اجارات الاراضي والقرى التي فيها المزارعين لاخذ خراج المقاسمة منها ولا شك في
بطلانها والحال هذه وقد افتيت بذلك مرارا اهـ قوله بمبلغ كثير اي بمقدار ما يساوي اجرة الارض وثمن الثمار قوله
ساقى على الاشجار اي يعني قبل عقد الاجارة والا كانت اجارة ارض مشغولة فلا تصح كما سياتي وفي مسائل الشيوع من
البزازية استاجر ارضا فيها اشجار واخذها زراعة وفيها اشجار ان كان وسطها لا يجوز الا اذا كان في وسط اشجار
صغيرة ان مضى عليها حول او حولان لا كبيرة لان عروقها وظلها ياخذ الارض وكذا مقاود لا عروق لها وان كانت
في جانب من الارض كالمسناة والجدار يجوز لعدم الاخلال اهـ قوله بسهم اي باعطاء سهم واحد لليتيم او الوقف
والباقي للعامل قوله فتعال اي مفاد ما تقدم من قوله فتنفسخ في كل المدة الخ وقدمنا ان المصنف استفاده من كلام الخانية

وهو بمعنى

وهو بمعنى ما استفاده منه الشارح فافهم قوله بالاولى وجه الاولوية انه اذا فسد العقد في كل المدة مع اشتماله على ما هو
خير لليتيم وشر له ففساد عقد مستقل هو شر محض لليتيم اولى بالفساد ثم اعلم انه حيث فسدت المساقاة بقيت الارض
مشغولة فيلزم فساد الاجارة ايضا كما قدمناه وان كان الحظ والمصلحة فيهما ظاهرين فتنبه لهذه الدقيقة وفي
فتاوى الحانوتي التنصيص في الاجارة على بياض الارض لا يفيد الصحة حيث تقدم عقد الاجارة على عقد المساقاة
اما اذا تقدم عقد المساقاة بشرطه كانت الاجارة صحيحة كما صرح به في البزازية واذا فسدت صارت الاجرة
غير مستحقة لجهة الوقف والمستحق انما هو الثمرة فقط وحيث فسدت المساقاة تكون الثمرة باجرها لجهة الوقف وكان
للعامل اجر مثل عمله وهذا بالنسبة الى الوقف واما المساقاة المالك فلا ينظر فيها الى المصلحة كما لو اجر بدون اجر المثل
اهـ ملخصا وفيه تصريح بما استفاده المصنف وبما نبهنا عليه فليحفظ قوله قلت الخ هو تاييد لما في انفع الوسائل قوله
فتدبر اشار به الى ان مقتضى هذا ان تفسد في القدر الزائد فقط لانه قد جمع بين جائز وفاسد في عقد واحد
والفساد غير قوي لعدم الاتفاق عليه فلا يسري لان المتقدمين لم يقدروها بمدة قوله وجعلوه اي
من الفساد الطارئ هذه تقوية اخرى اي فلا يسري وفي كونه طارئا تامل ط قلت لعل وجه طريانه كونها تنعقد
ساعة فساعة قوله فتنبه لعله اشارة الى ما قلنا قوله ومن حوادث الروم الخ تقوية اخرى فان البيع اقوى
من الاجارة وقد صدر في الملك والوقف بعقد واحد وصح في الملك ط قوله لدين اي على زيد الميت
قوله على انها ملكه اي بناء على انها كلها كانت ملك زيد الميت قوله ملخصا ترجيح الاول قدمنا عن النهر
في باب البيع الفاسد عند قوله بخلاف بيع قن ضم الى مدبر ما يؤيده قوله فتامل اشارة الى ان الاجارة تصح فيما
عدا الزائد كذلك بل اولى لما مر قوله وفي جواهر الفتاوى الخ يحتمل ان يكون تاييدا رابعا بقوله ولو قضى قاض بصحتها
يجوز فانه يفيد انه مثل الجمع بين العبد والمدبر لا الحر والعبد فيكون تاييدا للتاييد الاول والظاهر انه شروع
في تاييد ما اختاره المصنف حيث اطلق عدم الصحة فشملت العقود كلها مع ان العقد الاول ناجز وظاهر كلامه عدم
صحته ايضا ووجهه كما في الولوالجية ان هذا العقد عقد واحد صورة وان كان عقودا من حيث المعنى
بعضها ينعقد في الحال وبعضها مضاف الى الزمان المستقبل اهـ قوله ثلاث سنين صوابه ثلاثين سنة كما هو
في المنح وغيرها ووجدته كذلك في بعض النسخ مصلحا قوله صيانة للاوقاف اي من ان يدعي المستاجر ملكيتها
لطول المدة والا فالوجه يقتضي صحة العقد الاول لانه ناجز وما بعده مضاف وفي لزومه تصحيحان كما قدمناه
ولكن اعتبر عقدا واحدا كما مر لاجل ذلك ولهذا قدرها المتاخرون بالسنة او الثلاث مخالفين لمذهب
المتقدمين قوله ولو قضى قاض الخ اي مستوفيا شرائط القضا ولكن هذا في غير القاضي الحنفي اما قضاة زماننا
الحنفية المامورون بالحكم بمعتمد المذهب فلا تصح قوله قلت ويجيء اي في اخر هذا الباب هذا تاييد ايضا
لما رجحه المصنف ووجهه انه حيث اختلف الترجيح في سراية الفساد وعدمها يرجح ما هو الانفع للوقف وهو السراية
لئلا يقدم مرة اخرى على هذا العقد قوله وفي صلح الخانية الخ ذكره المصنف في المنح تاييدا لما رجحه ولكن ما في الخانية
ذكره في صلح الزوجة عن نصيبها من الدين للورثة وفي شمول ذلك لمسالتنا تامل اذ قدمنا انهم جعلوها
من الفساد الطارئ وما في الخانية في الفساد المقارن نعم ما نقلناه سابقا عن الخانية من قوله والظاهر
هو الفساد في الكل يفيد ترجيحه وحيث علمت مما مر عن جواهر الفتاوى انها لا تصح الاجارة الطويلة اذا
كانت عقودا مع ان العقد الاول ناجز فكذلك فيما اذا كانت بعقد واحد لفظا ومعنى فالظاهر اعتماد
ما رجحه المصنف من كلام قاضي الهداية فان له سندا قويا وهو ما في الخانية وجواهر الفتاوى هذا ما ظهر للفهم القاصر والله
تعالى اعلم قوله بما يرفع الجهالة فلا بد ان يعين الثوب الذي يصبغ ولون الصبغ احمر ونحوه وقدر الصبغ
اذا كان يختلف وفي المحيط لو استاجر لقصر عشرة اثواب ولم يرها فالاجارة فاسدة لانه يختلف
بغلظ ورقة ذكره في البحر قوله بيان الوقت او الموضع قال في البزازية استاجر دابة ليشيع عليها او يستقبل
الحاج لا يصح بلا ذكر وقت او موضع وفيها استاجرها من الكوفة الى الحيرة يبلغ عليها الى منزله ويركبها
من منزله وكذا في حمل المتاع وفيها استاجر اجيرا ليعمل له يوما فمن طلوع الشمس بحكم العادة قوله
فهي فاسدة اي فلا يجب اجر المثل الا بحقيقة الانتفاع ط قوله بالاشارة الخ لانه اذا علم المنقول والمكان
المنقول اليه صارت المنفعة معلومة وهذا النوع قريب من النوع الاول زيلعي وحاصله ان الاشارة
اغنت عن بيان المقدار فقط قوله لا يلزم بالعقد اي لا يملك به كما عبر في الكنز لان العقد وقع على المنفعة وهي
تحدث شيئا فشيئا وشان البدل ان يكون مقابلا للمبدل وحيث لا يمكن استيفاؤها حالا لا يلزم بدلها حالا

الا اذا شرطه ولو حكما بان عجله لانه صار ملتزما له بنفسه وابطل المساواة التي اقتضاها العقد فصح قوله
بل بتعجيله في العنايه اذ تعجيل الاجرة لا يملك الاسترداد ولو كانت عينا فاعارها او اودعها ثبت الملك فهو
كالتعجيل وفي المحيط لو باعه بالاجرة عينا وقبض جاز لتضمنه تعجيل الاجرة طوري قوله او شرطه فله المطالبة
بها وحبس المستاجر عليها وحبس العين المؤجرة عنه وله حق الفسخ ان لم يعجل له المستاجر كذا في المحيط
لكن ليس بيعها قبل قبضها بحر وانظر كيف جاز هذا الشرط مع انه مخالف لمقتضى العقد وفيه نفع احدهما
ط قلت هو في الحقيقة اسقاط لما استحقه من المساواة التي اقتضاها العقد فهو كاسقاط المشتري حقه
في وصف السلامة في المبيع واسقاط البائع تعجيل الثمن بتاخيره عن المشتري مع ان العقد اقتضى تسليمه
وقبض الثمن قبل قبض المبيع تامل قوله اما المضافة الخ اي فيكون الشرط باطلا ولا يلزمه للحال شي لان
امتناع وجوب الاجرة فيها بالتصريح بالاضافة الى المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجودا قبله
فلا يتغير هذا المعنى بالشرط بخلاف المنجزة لان العقد اقتضى المساواة وليس يحصل في تحقيقه فيبطل ما
اقتضاه بالتصريح بخلافه زيلعي ملخصا قوله وقيل تجعل عقودا الخ هذا الكلام في المضافة الطويلة وهي ما قدمه
الشارح عن جواهر الفتاوى وله صورة اخرى وهي ان يوجرها ثلاثين سنة عقودا متوالية غير ثلاثة ايام
من اخر كل سنة ويجعل معظم الاجرة للسنة الاخيرة والباقي لما قبلها اما استثناء الايام فليكون كل منهما
قادرا على الفسخ واما جعل الاجرة القليلة لما عدا الاخيرة فلئلا يفسخ الموجر الاجارة في تلك الايام
فلولا منا الفسخ لا تلزم تلك القيود وهذا بناء على ان المضافة لازمة فاذا احتاج الناظر الى تعجيل الاجرة
يعقد كذلك ولكن اورد انه ان اعتبرت عقدا واحدا يلزم ثبوت الخيار في عقد واحد اكثر من ثلاثة ايام وان
عقودا فلا تملك بالتعجيل ولا بالاشتراط لانها مضافة فيفوت الغرض واجيب بما اختاره الصدر الشهيد من انها
تجعل عقدا واحدا في حق ملك الاجرة والاشتراط وعقودا في حق ساير الاحكام وبانا لم نجعل تلك الايام مدة خيار
بل خارجة عن العقد وبهذا تعلم ان كلام الشارح غير محرر قوله وتمكنه منه في الهداية واذا قبض المستاجر الدار فعليه الاجرة
وان لم يسكن قال في النهاية وهذا مقيد بقيود احدها التمكن فان منعه المالك او الاجنبي او سلم الدار مشغولة بمتاعه
لا تجب الاجرة الثاني ان تكون صحيحة فلو فاسدة فلا بد من حقيقة الانتفاع الثالث التمكن يجب ان يكون في محل
العقد حتى لو استاجرها للكوفة فسلمها في بغداد بعد المدة فلا اجر الرابع ان يكون متمكنا في المدة فلو
استاجرها الى الكوفة في هذا اليوم وذهب بعد مضي اليوم بالدابة ولم يركب لم يجب الاجر لانه انما تمكن بعد
مضي المدة طوري وبه علم ان الاولى ذكر القيود فيستغنى عن قوله الا في ثلاث قوله الا في ثلاث الاولى اذا
كانت الاجارة فاسدة الثانية اذا استاجر دابة للركوب خارج المصر فحبسها عنده ولم يركبها الثالثة
استاجر ثوبا كل يوم بدانق فامسكه سنين من غير لبس لم يجب اجر ما بعد المدة التي لو لبسه فيها لتخرق وفي
هذا الاستثناء نظر لان الكلام في الصحيحة كما هو صريح المتن على ان الفاسدة سيذكرها ولان الثانية والثالثة يستغنى
عنهما بذكر القيود السابقة للمسئلة فان الثانية خارجة بالقيد الثالث لعدم التمكن في المكان المضاف اليه العقد بخلاف
ما لو استاجرها للركوب في المصر لتمكنه منه اتفاقا والثالثة لم يوجد فيها التمكن في المدة التي سقط اجرها فهي خارجة
بالرابع قوله ثم فرع على هذا اي الاخير وهو التمكن من الانتفاع ط قوله لذا لو قبضت اي خالية من الموانع قوله لا بحقيقة
الانتفاع اي اذا وجد التسليم للمستاجر من جهة الاجر اما اذا لم يوجد من جهته فلا اجر وان استوفى المنفعة اتفاقا
واعلم ان الاجر الواجب في الفاسدة تختلف تارة يكون المسمى وتارة يكون اجر المثل بالغا ما بلغ وتارة لا يتجاوز
المسمى وسياتي بيانه في بابها قوله وظاهر ما في الاسعاف حيث قال ولو استاجر ارضا او دارا وقفا اجارة فاسدة
فزرعها او سكنها يلزمه اجرة مثلها والا فلا على قول المتقدمين قال
في المنح فاخذ مولانا صاحب البحر من مفهومه ما ذكره فانه يفيد لزوم الاجر على قول المتاخرين وهذا ظاهر اذا علمت
ذلك ظهر لك ان منلا خسرو اطلق في محل التقييد اه ولا يخفى عليك انه وارد على متنه ايضا وتعقبه العلامة البيري
فقال لم ار في المسالة للمتاخرين كلاما والذي رايناه في وقف الناصحي وان كانت الاجارة فاسدة فقبضها المستاجر
فلم يزرع الارض او لم يسكن الدار فلا شي عليه ثم قال فيوخذ من هذا ان المستاجر للوقف فاسدا لا يعد غاصبا
ولا يجب عليه الاجر ان لم ينتفع به ثم نقل عن الاجناس التصريح بانها لا تجب الا بحقيقة الاستيفاء قال ولا تزاد
على ما رضي به الموجر اه اقول عدم الوقوف على التصريح بذلك في كلام المتاخرين لا ينافيه ابو السعود في حواشي
الاشباه اي لاحتمال ان ما في وقف الناصحي والاجناس على مذهب المتقدمين فلا ينافي مفهوم الاسعاف والله

اعلم

اعلم قوله ولو استاجر في البيع وفاء بفتح الجيم يعني اذا استاجر من المشتري ما باعه منه وفاء بعد قبض المبيع صح كما مر
قبيل الكفالة قال الشارح هناك قلت وعليه فلو مضت المدة وبقي في يده فافتى علماء الروم بلزوم اجر المثل واعترضه
شيخ مشايخنا السايحاني بان الاملاك الحقيقية لم تجب الاجرة بالتمكن في فاسد اجارتها فكيف هذا اه وقال المحشي فيه
انه لا اجارة اصلا بعد انقضاء المدة فتدبر اه اقول ولا سيما على المعتمد من انه في حكم الرهن فانه لا يلزمه
الاجر ولو استوفى المنفعة في المدة ولو اعدا القبض كما في النهاية وافتى به في الخيرية والحامدية من كتاب الرهن
خلافا لما قدمه الشارح عن الجلبي قبيل الكفالة وقال في البزازية من جعله فاسدا قال لا تصح الاجارة ولا يجب
شي وكذا من جعله رهنا ومن جوزه جوز الاجارة من البائع وغيره واوجب الاجر اه قوله بحل تردد واقول
لا تردد في مال اليتيم لان منافعه تضمن بالغصب وهو من قبيل ما يحاذيه وينافيه ما قدمناه انفا عن البيري
من ان المستاجر للوقف فاسدا لا يعد غاصبا الخ تامل قوله بالغصب لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن
من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم منح قال الرملي فلو لم تفت المنفعة بالغصب كغصب الارض
المقررة للغرس والبناء مع الغرس والبناء لا تسقط لوجوده معه وهي كثيرة الوقوع فتامل قوله لا تجري في العقار اي
خلافا لمحمد قوله وهل تنفسخ بالغصب الخ ثمرة الخلاف تظهر فيما اذا زال الغصب قبل انقضاء المدة فعلى القول
بعدم الفسخ يستوفي ما بقي من المدة وعليه الاجر بحثا ابو السعود وكلام المصنف مطوع عليه قوله ولو غصب في بعض
المدة فبحسابه وكذا لو سلم الدار الا بيتا او سكن معه فيها كما في البحر فالشارح بناه عن البرهان ويسقط الاجر
بغرق الارض قبل زرعها وان اصطلمه افة سماوية لزمه الاجر تاما في رواية عن محمد لانه قد زرعها والفتوى
على انه يلزمه اجر ما مضى فقط ان لم يتمكن من زرع مثله في الضرر اه وسيذكره الشارح قبيل فسخ الاجارة ويذكر
انه اعتمده في الولوالجية وانه في الخانية جزم بالاول قوله بشفاعة اي باستعطاف خاطر الغاصب او حماية اي
دفع ذي شوكة فان امكن ذلك لا تسقط وان لم تخرج لانه مقصر واما لو لم يمكن اخراجه الا بانفاق مال فلا
يلزمه كما في القنية وغيرها ذكره ابو السعود في حاشية الاشباه قوله يحكم الحال فان كان فيها غير المستاجر فالقول
للمستاجر ولا اجر عليه بحر قوله كمسالة الطاحونة يعني لو وقع الاختلاف بينهما بعد انقضاء المدة في اصل انقطاع
الماء عنها وفي الخامس والعشرين في الاختلاف من التاترخانية الاختلاف هنا على وجهين اما في مقدار المدة
بان قال الموجر انقطع الماء خمسة ايام والمستاجر عشرة واما في اصل الانقطاع بان قال المستاجر انقطع
عشرة ايام وانكره الموجر ففي الاول القول للمستاجر مع يمينه وفي الثاني يحكم الحال ان كان الماء جاريا وقت
الخصومة فالقول للموجر مع يمينه وان منقطعا وقتها فللمستاجر اه ملخصا ولا يخفى ان هذا حيث لا بينة كما
ذكره المصنف ولذا قال في الذخيرة ولو اقام المستاجر البينة ان الماء كان منقطعا فيما مضى يقضى بها وان كان
جاريا للحال اه وسيذكر المصنف المسئلة اخر باب ضمان الاجير قوله ولا يقبل قول الساكن الخ اي في مسئلة الغصب
يعني لو اجره الدار وفيها شخص ساكن وخلى بينه وبينها فقال بعد المدة منعني الساكن ولا بينة له وكان الساكن
مقرا او جاحدا لا يلتفت الى قول الساكن لانه شاهد على الغير ومقر وشهادة الفرد والاقرار على الغير لا يقبل فيبقى
الاختلاف بينهما فينظر ان كان المستاجر هو الساكن حال المنازعة فالقول للموجر وان كان الساكن غيره
فللمستاجر ذخيرة قوله وبقوله عطف على بقوله السابق فيفيد انه مفرع على التمكن ايضا مع انه من فروع قوله
ولا يلزم بالعقد فكان عليه ابقاء المتن على حاله وجعلها مسائل مستقلة قوله لانه لم يملكه بالعقد فان قيل
يشكل عليه صحة الابراء عن الاجرة والكفالة والرهن بها قلت لانه ذلك على وجود السبب فصار كالعفو
عن القصاص بعد الجرح اتقاني قوله والمراد من تمكنه الخ اشار الى ان ما في المتن تفريع على مقدر قوله الى المستاجر
يشمل الوكيل بالاستيجار لكن لو سكنها الوكيل بنفسه قال الثاني لا اجر وقال محمد على الموكل لان قبض الوكيل كقبضه
فوقع القبض اولا للموكل وصار الوكيل بالسكنى غاصبا فلا يجب عليه الاجر وفيه نظر لان الغصب من المستاجر يسقط
الاجر بزازية قوله فلو سلم اي اراد تسليمها فافهم قوله الموجرة من باب الحذف والايصال اي الموجر فيها بخلاف
الموجرة الاول كما هو ظاهر قوله كما في البيع اي اذا اشترى نحو بيوت مكة قبل زمن الموسم فلم يقع التسليم الا بعد
فوته فان المشتري يخير لفوات الرغبة ط ولم يعزه لاحد فليراجع وقال ح يعني اذا استحق بعض المبيع فان
المشتري يتخير لتفرق الصفقة اه قال شيخ مشايخنا الرحمتي وهذا يقتضي ان يكون للمستاجر الخيار مطلقا
سواء كان وقتا يرغب فيه اولا لتفرق الصفقة ولانه حيث منعه من التسليم في اول المدة ربما يكون مضطرا
الى العين الموجرة فيستاجر غيرها فاذا الزم بها بعد مضي بعض المدة ربما يتضرر بذلك فليتامل اه والاظهر

ما قاله ابو الطيب اى اذ لم يوجد فى البيع كصفة التى اشتراها للرغبة فيها كالخياطة والكتابة خير المشترى
قوله لنفيا عمله لعدم القدرة وعبارة الذخيرة وفى الجامع الاصغر اجر من آخر حانوتا ودفع اليه المفتاح
ولم يقدر على فتحه وضل المفتاح اياما ثم وجده فان كان يمكن فتحه بهذا فعليه اجر ما مضى والا فلا وفى البزازية
ان قدر على الفتح بلا مؤنة لزم الاجر والا كالاوليس له ان يحتج ويقول هلا كسرت الغلق ودخلت قوله ولو
اختلفا يحكم الحال قال فى الذخيرة ولو اختلفا ولا بينة لهما ينظر الى المفتاح الذى دفع اليه ان كان
لايلائم هذا الغلق وامكن فتحه به فالقول للموجر والا فللمستاجر قوله ولو برهنا فبينة الموجر اى وان كان المفتاح
لايلايم لانه لا عبرة بتحكيم الحال متى جاءت البينة بخلافه كمسألة الطاحونة وانما تقبل اذا كان الموجر يدعى
انه كان يلايم الغلق ويمكن فتحه والمستاجر يقول لا بل لم يكن ملائما من الاصل ذخيرة قوله وكذا البيع
اى اذا اشترى دارا وقبض مفتاحها ولم يذهب اليها فان كان المفتاح بحالة يتهيأ له ان يفتحه من غير
كلفة يكون قابضا والا فلا منح وقد ظهر مما تقرر ان تسليم المفتاح مع التخلية بين المستاجر والدار
وامكان الفتح به بلا كلفة تسليم للدار فيجب الاجر بمضى المدة وان لم يسكن وقيده فى القنية بان
يكون فى المصر حيث قال وتسليم المفتاح فى السواد ليس بتسليم للدار وان حضر فى المصر والمفتاح فى
يده واقره فى البحر والمنح لكنه خلاف ما افتى به قارئ الهداية واقره محشوا الاشباه كما سيأتى قبيل باب
شيئ قوله للدار والارض الخ اراد كل ما تقع الاجارة فيه على المنفعة او على قطع المسافة او على العمل قوله
ولو بين وقت الاستحقاق فى العقد تعين ولذا قال فى العزمية هذا اذا لم تكن الاجرة معجلة او منجمة
وهو قولهم جميعا على ما قرر فى الخلاصة اهـ قال او فيما ذكره المص اما اذا سكت عن البيان قوله اذ ابو ح
وسلم اعلم ان ابا حنيفة كان اولا يقول لا يجب شئ من الاجرة ما لم يستوف جميع المنفعة والعمل لانه
المعقود عليه فلا يتوزع الاجر على الاجزاء كالثمن فى المبيع ثم رجع فقال ان وقعت الاجارة على المدة
كما فى اجارة الدار والارض او قطع المسافة كما فى الدابة وجب بحصة ما استوفى لو له اجرة معلومة بلا
مشقة ففى الدار لكل يوم وفى المسافة لكل مرحلة والقياس ان يجب فى كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة
لكن فيه حرج وان وقعت على العمل كالخياطة والقصارة فلا يجب الاجر ما لم يفرغ منه فيستحق الكل لان العمل
فى البعض غير منتفع به وكذا اذا عمل فى بيت المستاجر لم يفرغ لا يستحق شيئا من الاجرة على ما ذكره صاحب
الهداية والتجريد وذكر فى المبسوط والفوائد الظهيرية والذخيرة ومبسوط شيخ الاسلام وشرح الجامع لفخر
الاسلام وقاضى خان والتمرتاشى اذا خاط البعض فى بيت المستاجر يجب الاجر بحسابه حتى اذا سرق
الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق ذلك فهذا يدل على انه يستحق الاجر ببعض العمل فى كل ما
لكن بشرط التسليم الى المستاجر ففى سكنى الدار وقطع المسافة صار مسلما بمجرد تسليم الدار وقطع المسافة
وفى الخياطة بالتسليم حقيقة او حكما ان خاطه فى منزل المستاجر لان منزله فى يده زيلعى ملخصا وحاصله
انهم اتفقوا على قول ابى ح انه لا يجب الاجر على البعض بلا تسليم اصلا واما مع التسليم فيجب الاجر على البعض
فى سكنى الدار وقطع المسافة واختلفوا على قوله فى الاستيجار على العمل كالخياطة فالاكثرون على انه يجب ايضا
بالتسليم ولو حكما وخالفهم صاحبا الهداية والتجريد فقالا لا يجب قال الزيلعى وهو الاقرب الى المروى
عن ابى ح من الفرق بينهما فى القول المرجوع اليه وعلى ما ذكروه لا فرق بين الكل اهـ وبه ظهر ان
تقييد المص بالفراغ والتسليم مبنى على ما فى الهداية والتسليم يشمل الحقيقى والحكمى وهو ما عبر عنه بقوله وان
عمل فى بيت المستاجر فلو قال ولو حكما لكان اخصر واظهر ولا معنى القول من قال لا معنى له فافهم قوله وكذا
كل من لعمله اثر اى فى انه لو هلك فى يده لا اجر له وسيذكر الشارح بعده ونذكر المراد بالاثر قوله نعم لو سرق الخ هذا
مبنى على قول الاكثرين من وجوب الاجر على بعض العمل بالتسليم ولو حكما واراد به الاستدراك على المص بما ذكره
فى البحر حيث قال وتبعه العلامة الطورى وتلميذه المص فى شرحه مسألة ابنا منصوص عليها فى الاصل انه يجب
الاجر بالبعض لكونه مسلما الى المستاجر ونقله الكرخى عن اصحابنا وجزم به فى غاية البيان رادا على الهداية
فكان هو المذهب ولذا اختاره المص اى صاحب الكنز فى المستصفى وان كانت عبارته هنا مطلقة اهـ
فالكلام له وجه وجيه كما علمت وان كان فيه خفاء فافهم لكن فى كونه ما فى الهداية خلاف المذهب تامل
يظهر مما مر عن الزيلعى فلو جعله خلاف الاصح لكان انسب كما ل قوله بعدما خاط بعضه يعنى فى بيت
المستاجر فلو فى بيت الاجير لا اجر له اتفاقا لعدم التسليم اصلا قوله او انهدم ما بناه اى قبل الفراغ

اى فى العجز وعدمه صح

منه

منه قوله قبل ان يقبضه رب الثوب قد علمت ان العمل فى بيت المستاجر تسليم قوله فلا اجر له لان الخياطة مالم
تتم فلا اجر قبل التسليم كما لا المبيع قوله بل له اى للخياط لانه بدل ما اتلفه عليه حتى سقطت اجرته لكن
قوله تضمين الفاتق اى قيمة خياطته لا المسمى لانه انما لزم بالعقد ولا عقد بينه وبين الفاتق
وحمتى قوله ولا يجبر الخ لانه التزم العمل وفى بعض النسخ قوله كانه لم يعمل فلم يوف ما التزمه من العمل فيجبر عليه
لان عقد الاجارة لازم وحمتى قوله بخلاف فتق الاجنبى الا حاجة اليه مع قوله الاصح لانه اصح
فى الخلاصة والبزازية وفرضوا المسألة بما اذا دفع اليه الثوب فقطعه ومات من غير خياطة وعللوها
بان الاجر فى العادة للخياطة لا للقطع قلت فلو بقى حيا لا تظهر الثمرة لانه الخياطة لكن قياسى
العقد بعد ادة فع فالظاهر ان حكمه كالموت تامل ويظهر من التعليل انه لو دفعه للتفصيل فقط
يلزم اجره وبه ظاهر لان العقد ورد عليه فقط قوله لكن فى حاشيتها اى للشيخ شرف الدين
الغزى حيث قال قلت وفى فتاوى قاضى خان والظهيرية قطع الخياط الثوب ومات قبل الخياطة له اجر القطع
والصحيح وفى جامع المضمرات والمشكلات عن الكبرى وعليه الفتوى وينبغى اعتماده لتأييده بان
الفتوى عليه اهـ قوله ان الفتوى على الاول صوابه على الثانى لما سمعته آنفا من عبارة الكبرى
وهو الذى رايته فى التاترخانية قوله جوهرة ومثله فى غاية البيان معللا بان العمل فى ذلك كالعقد
صار مسلما الى صاحب الدقيق اهـ وظاهره انه لا يجرى فيه الخلاف المار فى الخياط ولعل العلة و
جود الانتفاع هنا تامل قوله ولا يضمن الخ هكذا ذكر الخلاف فى الهداية وعليه فلا فرق بين ما اذا
كان فى بيت المستاجر ولا كما سياتى فيكون ايضا من مسائل الاجير المشترك الاتية فى ضمان الاجير وحاصله
ان المتاع فى يده امانة عند الامام ومضمون عندهما لكن ذكر فى غاية البيان ان ما ذكر من الخلاف
انما ذكره القدورى برواية ابن سماعة عن محمد وانه لم يذكر محمد فى الجامع الصغير والاشبه خلافا بل
قالوا لا ضمان مطلقا فعن هذا قالوا ما فى الجامع يجرى على عمومه اما عنده ابى ح فلانه لم يهلك بصنعه
واما عندهما فلانه هلك بعد التسليم اهـ وعلى ما ذكره الاتقانى فى غاية البيان مشى فى البحر والمنح
ولما اقتصر بعضهم على على مراجعتها قال ما ذكره الشارح سبق قلم مع ان من اتبع الهداية لم يغفل فافهم
قوله لتقصيره اى بحكم القطع من التنور لان ضمنه قيمته مخبوزا اعطاه الاجر وان دقيقا فلا اجر
قوله لعدم التسليم حقيقة يعنى انه حيث لم يكن فى بيت المستاجر لم يوجد التسليم الحكمى فلا بد من التسليم
الحقيقى ولم يوجد ايضا فلذا لم يجب الاجر قوله لو سرق المناسب زيادة او احترق ط وكانه تركه لانه المراد
بعد الاخراج والحرق بعده نادر منح قال تركه لانه يضمن فيه اتفاقا فقد دهم قوله وان احترق الخبز او سقط
من يده الخ تقدم ان الحكم كذلك لو كان فى بيت المستاجر فلو ان المص حذف قوله السابق وقبله لا اجر
ويغرم وجعل ما هنا راجعا للمسالتين لكان اولى كما افاده ط قوله فله الاجر لان المستاجر وصل
اليه العمل معنى لوصول قيمته ط قوله ولا يضمن الحطب والملح لانه صار مستهلكا قبل وجوب الضمان عليه
وحين ما وجب عليه الضمان كان رمادا زيلعى قوله الا اذا كان لاهل بيته افاد ان ما ذكره المص
فى الوليمة وانواعها احد عشر نظمها بعضهم فى قوله * ان الولايم عشرة مع واحد * من عدها
قد عز فى اقرانه * فالخرس عند نفاسها وعقيقة * للطفل والاعذار عند ختانه * وكحفظ قران وآداب
لقد * قالوا الحذاق لحذقه وبيانه * ثم الملاك لعقده ووليمة * فى عرسه فاحرص على اعلانه * وكذاك
مادبة بلا سبب يرى * ووكيرة لبنائه لمكانه * ونقيعة لقدومه ووضيمة * لمصيبة وتكون من جيرانه *
وللاول الشهر الاصم عتيرة * وبذبيحة جاءت لرجعة شانه * ط ملخصا قوله لاهل بيته اى بيت
المستاجر ح قوله والاصح فى ذلك العرف لمطلق العقد يتناول المعتاد اذ لم يوجد
شرط بخلافه اتقانى قوله ثم هو ضامن ومقتضى ما سبق فى الخباز انه يخير بين ان يضمنه
قبل الطبخ ولا اجر او بعده وله الاجر ط قوله للاذن فانه لا يصل الى العمل الا بذلك وهو ماذون له فيه
بحر قوله ولضرب اللبن هو بفتح اللام وكسر الباء والكسر مع السكون لغة وتفسد بلا تعيين الملبن
ما لم يغلب واحد عرفا او لم يكن غيره قهستانى ملخصا قوله بعد الاقامة لانها تسوية اطرافه
فكانت من العمل كشف والاقامة النصب بعد الجفاف فلو ضربه فاصابه مطر فافسده قبل
ان يقيم فلا اجر له وان عمل فى داره قهستانى قوله وقالا بعد تشرجه بالشين والجيم المعجمتين

وقولهما استحسان زيلعي ولعله سببه كونه المفتى به لكن ذكر الاتقاني ان دليلهما ضعيف تامل قال في البحر
وفائدة الاختلاف فيما اذا تلف اللبن قبل التشريج فعنده تلف من مال المستاجر وعندهما من مال الاجير
اما اذا تلف قبل الاقامة فلا اجر اجماعا قوله اي جعل بعضه على بعض اي بعد الجفاف قوله حتى يعده منصوبا عبارة
المستصفى حتى يسلمه منصوبا عنده ومشرجا عندهما كذا في الايضاح والمبسوط اه فلم يشترط العد وهو الاولى
لانه لو سلمه بغير عد كان له الاجر كما لا يخفى بحر وذكر الاتقاني عن شرح الطحاوي مثل ما في المستصفى وفسر التسليم
بالتخلية بين المستاجر وبين اللبن قوله واشتراط الورق عليه يفسدها اما اشتراط الحطب فلا حموي قوله حبسها
فعل ماض او مصدر مبتدا ثان وخبره محذوف اي له والجملة خبر من بقي هنا اشكال وهو انه انما يستحق
المطالبة بعد التسليم كما مر فاذا حبس فلا تسليم فلا مطالبة ويمكن دفعه بان قوله فيما مر له الطلب اذا فرغ وسلم
مفهومه معطل بالمنطوق هنا سائحاني لكن يرد عليه انه لا فائدة لذكر التسليم وقد قالوا لا يجب الاجر
الا بالتسليم فلو هلك في يده قبله سقط لانه لم يسلم المعقود عليه وهو اثر العمل بخلاف ما لا اثر له فان
الاجر يجب كما فرغ ولا يمكن حمله على الحبس بعد التسليم بمعنى ان له الاسترداد لقوله الاتي فان حبس
فضاع فلا اجر مع ان بالتسليم وجب الاجر على انه بعد التسليم الحكمي كعمله في بيت المستاجر ليس له الحبس
كما سيذكره فكيف بعد الحقيقي والظاهر ان فائدته عدم الضمان فقط اذ لو لم يكن له الحبس يضمن بالضياع
بعده فليتامل قوله اصحهما الثاني وكذا صححه في غرر الافكار وغاية البيان تبعا لقاضي خان قال في البحر
وصحح النسفي في مستصفاه معزيا الى الذخيرة الاول فاختلف التصحيح وينبغي ترجيحه وقد جزم به في المهذب
بقوله وغسل الثوب نظير الحمل اه قوله والخياط والخفاف هذا ظاهر على القول بان الخيط على رب الثوب كما في عرف
صاحب الظهيرية واما على ما عرف من قبله وهو عرفنا الان من انه على الخياط كالصبغ سائحاني قوله بالاجر لما سيجيء
او للتعليل قوله لتسليمه حكما لكون البيت في يده وهو كالتسليم الحقيقي فلا يملك الحبس بعده قوله فان حبس
اي فيما اذا كان الاجر حالا قوله لعدم التعدي فبقي امانة كما كان وهذا علة لعدم الضمان وعلة عدم الاجر
هلاك المعقود عليه قبل التسليم قوله ومن لا اثر لعمله الا انه الابق ابن كمال قوله كالحمال الضبط بالحاء
اولى من الجيم ليشمل الحمل على الظهر كما ذكره الاتقاني اشار اليه الشارح قوله والملاح بالفتح والتشديد صاحب
السفينة قوله لا للتحسين والا كان ممن لعمله اثر لان البياض كان مستترا وقد اظهره فكانه احدثه فله الحبس
على الخلاف السابق قوله وسيجيء في بابه وذلك انه لو مثليا وجب مثله وان انقطع فقيمته يوم القضاء او الغصب
او الانقطاع على خلاف فيه ولو قيميا فقيمته يوم غصبه اجماعا قوله اي بان يقول له تعميم ليشمل المثليات ح قوله
بان يقول له اعمل بنفسك او بيدك هذا ظاهر اطلاق المتون وعليه الشروح كما في البحر والمنح عن الخلاصة من
زيادة قوله ولا تعمل بيد غيرك فالظاهر انه لزيادة التاكيد لا قيد احترازي ليكون بدونه من الاطلاق تامل
قوله لا يستعمل غيره ولو غلامه او اجيره قهستاني لان المعقود عليه العمل من محل معين فلا يقوم غيره
مقامه كما اذا كان المعقود عليه المنفعة بان استاجر رجلا شهرا للخدمة لا يقوم غيره مقامه لانه استيفاء
للمنفعة بلا عقد زيلعي قال في العناية وفيه تامل لانه ان خالفه الى خير بان استعمل من هو اصنع منه
او سلم دابة اقوى من ذلك ينبغي ان يجوز اه واجاب ح بحاثه بان ما يختلف بالمستعمل فان التقييد
فيه مفيد وما ذكر من هذا القبيل اه وفي الخانية لو دفع الى غلامه او تلميذه لا يجب الاجر اه وظاهر هذا مع
التعليل انه ليس المراد بعدم الاستعمال حرمة الدفع مع صحة الاجارة واستحقاق المسمى او مع فسادها
واستحقاق اجر المثل وانه ليس للثاني على رب المتاع شيء لعدم العقد بينهما اصلا وهل له على الدافع اجر المثل
محل تردد فليراجع قوله بشرطه وغيره لكن سيذكر الشارح في الاجارة الفاسدة عن الشرنبلالية انها لو دفعته الى
خادمتها او استاجرت من ارضعته لها الاجر الا اذا شرط ارضاعها عليها على الاصح وكان وجه ما هنا ان الانسان
عرضة للعوارض فربما يتعذر عليها ارضاع الصبي فيتضرر فكان الشرط لغوا تامل قوله وان اطلق بان لم يقيده
بيده وقال خط هذا الثوب لي او اصبغه بدرهم مثلا لانه للاطلاق رضي بوجود عمل غيره قهستاني ومنه ما سيذكره
المصنف قوله افاد بالاستيجار اي بقوله يستاجر غيره قوله لاجنبي اي غير اجيره ح قوله ضمن الاول اي اذا سرق بلا خلاف
قهستاني قوله لا الثاني هذا عنده وعندهما تضمين ايهما شاء خلاصة قوله وقيد بشرط العمل الظاهر ان يقال واقتصر
على شرط العمل تامل قوله فنزل اي تامل في تلك المدة ولم يقصر في حفظه قوله لا يضمن كانه لان اليوم مثلا ذكر للاستعجال
ط قوله واجاب شمس الائمة ظاهر هذا الصنيع ان المعتمد الاول لانفراد شمس الائمة بهذا الجواب ط قلت

في جامع الفصولين

في جامع الفصولين والمستقيت ثم حادي عن قصار شرط عليه ان يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ
اليوم من العمل فلم يفرغ وتلف في الغد اجابوا يضمن ونقل مثله عن الذخيرة ثم نقل عن فتاوى الديناري
ولو اختلفا ينبغي ان يصدق القصار لانه ينكر الشرط والضمان والاخر يدعيه ثم لو شرط وقصره
بعد ايام ينبغي ان لا يجب الاجر اذ لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب ضمانه لو هلك وصار كما لو جحد
الثوب ثم جاء به مقصورا بعد جحوده اه قوله اطلاق اي حكمه حكم الاطلاق ح قوله فمات بعضهم الخ
فلو ماتوا جميعا لا اجر اصلا لان المعقود عليه المجيء بهم ولم يوجد مكي قوله فلا اجر بحثا اي
اجر المجيء واما اجر الذهاب ففيه كما للمقدسي عن الكفاية سائحاني قلت وقال في المعراج بعد نقله
عبارة الهداية وهي استاجره ليذهب الى البصرة فيأتي بعياله الخ هذا اختيار الهندواني وعن الفضلي استاجر
في المصر ليحمل الحنطة من القرية فذهب فلم يجد الحنطة فعاد ان كان قال استاجرتك من المصر حتى تحمل
الحنطة من القرية يجب نصف الاجر بالذهاب ولو قال استاجرتك حتى احمل من القرية لا يجب شيء لان في الاول
العقد على شيئين الذهاب الى القرية والحمل منها وفي الثاني شرط الحمل ولم يوجد فلا يجب شيء
كذا في الذخيرة وجامع التمرتاشي اه ومثله في التبيين عن النهاية وظاهر المتون اختيار قول
الهندواني ولينظر ما الفرق بين القولين على عبارة الهداية فان فيها الاستيجار على شيئين
نعم هو على عبارة المصنف كالكنز ظاهر ولعل التصريح بالذهاب غير قيد فيظهر الفرق ويؤيده ما في
التاترخانية استاجره ليحمل له كذا من المطمورة يستحق نصف الاجر اه وعليه فلو مات كل عياله
وجب اجر الذهاب وهو مخالف لما قدمناه عن الرملي فتامل قوله اي للعاقدين او ذكر عددهم
للاجير شرنبلالية قوله اي له كل الاجر في القهستاني فان جهلوا فسدت ولزم اجر المثل اه وان حمل
الكل هنا على كل اجر المثل زال التنافي ط قوله ان كانت المؤنة نقل الخ تقييد لقول المصنف فله اجره بحسابه
وهو منقول عن الامام الهندواني قوله والا فكله كما لو كان الفائت صغيرا او كان ذكاه في استيجار
كشف لانه لا يظهر التفاوت فيها بنقصان عدد ولو من الكبار وهذا اذا كان الاستيجار على ان
يحملهم فلو على مصاحبتهم والحمل على المرسل او كان المحل قريبا وهم مشاة او بعيدا ولهم قدرة على المشي
يلزمه الكل لان مصاحبة جماعة لا تنقص فردا وفردين الا ان يكونوا ارقاء فحفظ البعض منهم
اخف من حفظ الكل حموي بحثا ط قوله لا ايصال قط بالكسر والتشديد والمراد لا ايصال شيء
مما ليس له مؤنة وقوله او زاد اي مما له مؤنة قوله لا شيء له اي من اجرة الذهاب والمجيء للزاد
بلا خلاف وللكتاب عندهما واما عند محمد فاجرة الذهاب واجبة سواء شرط المجيء بالجواب
ام لا كما في النهاية وغيرها فمن الظن انه لا بد من التقييد بالمجيء بالجواب حتى يتاتى خلاف محمد
وان لم يقيد به ينبغي ان يكون له تمام الاجرة عند محمد قهستاني اقول نعم لكن التقييد به كما
وقع في الجامع الصغير والهداية والكنز لازم بالنظر للمسئلة الاتية عن الدرر كما سيظهر ومبنى الخلاف بين
محمد وشيخيه ان الاجر مقابل عنده بقطع المسافة لما فيه من المشقة دون حمل الكتاب بخلاف
حمل الطعام فانه مقابل فيه بالحمل لما فيه من المؤنة دون قطع المسافة وعندهما مقابل
بالنقل فيهما لانه وسيلة الى المقصود وهو وضع الطعام هناك وعلم ما في الكتاب فاذا
رده فقد نقض المعقود عليه قوله ويدعو فلانا عدوها قاضيخان في تبليغ الرسالة وفرق
بينها وبين مسئلة ايصال الكتاب بان الرسالة قد تكون سرا لا يرضى المرسل بان يطلع
عليها غيره اما الكتاب فمختوم فلو تركه مختوما لا يطلع عليه غيره اه وجزم الحلواني بان
الكتاب والرسالة سواء في الحكم وجعل كتبه دعاءه كالرسالة ط قلت اي لانه من افرادها تامل وقد
ذكر الشراح انه لو وجده ولم يبلغه الرسالة ورجع له الاجر بالاجماع ايضا ووجهه كما في الزيلعي عن المحيط
ان الاجر بقطع المسافة لانه في وسعه واما الاسماع فليس في وسعه فلا يقابله الاجر فليتامل قوله
وجب الاجر بالذهاب اي اجماعا كما ذكره الاتقاني وغيره قوله وهو نصف الاجر المسمى اعترضه
في العزمية بانه غلط فاحش فان كون اجر الذهاب واجر الاتيان سواء على سبيل المناصفة مما لا

يكاد ينفق ولم يجد هذه العبارة في كلام غيره قوله ولكن تعقبه المحشون الخ كالواني والشرنبلالي قال
في الشرنبلالية فيه نظر بل لزم الاجر كملا اذ المعقود عليه الايصال لا غير وقد وجد فما وجه التنصيف على
ان المتن صادق بوجوب تمام الاجر والمسئلة فرضها صاحب المواهب في الاستيجار للايصال ورد
الجواب معا اهـ قوله عن النهاية وصرح به في غيرها قوله فليكن التوفيق لكن هذا لا يدفع الاعتراض على صاحب
الدرر حيث لم يقيد برد الجواب ولا وقيد بنصف الاجر ثانيا قوله واختلف فيما لو مزقه قال في الخانية
لا اجر في قولهم اه لانه لم ينقص عمله وقيل اذا مزقه ينبغي ان لا يجب الاجر لانه اذا تركه ثم ينتفع به وارث
المكتوب اليه فيحصل الغرض بخلاف التمزيق اهـ ومقتضى النظر انه ان مزقه بعد ايصاله فله اجر الذهاب
وان كان قبله فلا اجر له فيحرر ط قوله وقول الخانية لا اجر اى اجر الذهاب كما تفيد عبارة القهستاني
وهو ظاهر وهذا ان شرط المجيء بالجواب ولينظر فيما لو مزقه المكتوب اليه او لم يدفع له الجواب وكان شرط
المجيء بالجواب هل له نصف الاجر ام كله لانه اخباره بما صنع جواب معنى فليحرر قوله بغير اجر المثل الاولى
بدون اجر المثل لان الغير صادق بالاكثر وان كان المقام يعين المراد ط قوله كما غلط فيه بعضهم قال
في البحر وقد وقعت عبارة في الخلاصة اوهمت ان الناظر يضمن تمام اجر المثل فقال متولي الوقف اجر
بدون اجر المثل يلزمه تمام اجر المثل اهـ وقد رده الشيخ قاسم في فتاواه بان الضمير يرجع الى المستاجر
يدل عليه ما ذكره في تلخيص الفتاوى الكبرى يلزم مستاجرها تمام اجر المثل عند بعض علمائنا وعليه الفتوى
انتهى وفي الذخيرة لو تسلمها المستاجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اجازه المتاخرون من المشايخ
اهـ ملخصا قوله وكذا حكم وصي واب اى اذا اجر عقار الصغير بدون اجر المثل وتسلمه المستاجر فانه يلزمه
تمام الاجر ط قوله في غصب عقار الوقف قال في الولوالجية الفتوى في غصب العقار الموقوف بالضمان نظرا
للوقف ومتى قضى عليه بالقيمة توخذ منه فيشترى بها ضيعة اخرى تكون على سبيل الوقف الاول ذكره
في شرح تنوير الاذهان ط قوله وغصب منافعه قال في جامع الفصولين شرى دارا ثم ظهر انها وقف
او للصغير فعليه اجر المثل صيانة لمالهما اهـ ومقابل المفتى به ما صحح في العمدة انه لا تضمن منافعه وتبعه
في القنية ط ملخصا قوله عند الزيادة الفاحشة اى زيادة اجر المثل من غير تعنت كما ياتي قريبا ط قوله
وصيانة لحق الله ح لان الوقف حبس العين والتصدق بمنفعته لوجه الله قوله حتى فسخ العقد
اى بسبب الموت وفي بعض النسخ متى بدل حتى ولو قال فانفسخ لكان اولى قوله لو العين في يده اى
لو العين الموجرة مقبوضة في يد المستاجر قال في جامع الفصولين استاجر بيتا اجارة فاسدة وعجل
الاجرة ولم يقبض البيت حتى مات الموجر او انقضت المدة فاراد حبس البيت للاجر المعجل ليس له ذلك
في الجائزة ففي الفاسدة اولى ولو مقبوضا صحيحا او فاسدا فله الحبس للاجر المعجل وهو احق بثمنه لو مات
الموجر اهـ يعني اذا مات الموجر وعليه ديون لغير المستاجر فبيعت الدار فالمستاجر احق بالثمن من
ساير الغرماء ان كان الثمن قدر الاجرة المعجلة وان زاد فالزايد للغرماء ابو السعود على الاشباه قوله
باقل من قيمته ومن الدين تركيب فاسد وصوابه بالاقل من قيمته ومن الدين فتكون من بيانية لا
تفضيلية اى لانه يفيد ان المضمون شيء هو اقل منهما وهو غيرهما مع انه واحد منهما وهو الاقل
تامل قوله تصح اى ان كانت من خلاف جنس ما استاجره فلو من جنسه فلا بخلاف الزيادة من جانب الموجر فتجوز
مطلقا ط عن الهندية ملخصا قوله وبعدها صوابه لا بعدها كما هو في الاشباه والمنح لان محل العقد قد فات
والمراد بعد مضي كلها اما اذا مضى بعضها فقال في خزانة الاكمل لو استاجرها شهرين او دابة ليركبها
فرسخين فلما سكن فيها شهرا او سار فرسخا زاد في الاجرة فالقياس ان تعتبر الزيادة لما بقي ويجعل
استحسن وجعلها موزعة لما مضى ولما بقي ابو السعود عن البيري قوله ولو ليتيم عبارة الاشباه وهو
شامل لمال اليتيم بعمومه قال الحموي سوى في الاسعاف بين الوقف وارض اليتيم حيث قال ولو اجر
مشرف الوقف او وصي اليتيم منزلا بدون اجر المثل قال ابن الفضل ينبغي ان يكون المستاجر غاصبا
وذكر الخصاف لا يكون غاصبا ويلزمه اجر المثل وصرح في الجوهرة بان ارض اليتيم كالوقف اهـ اقول
وكذا ذكره الشارح قبيل الباب لكنه غير ما نحن فيه كما لا يخفى على النبيه فافهم فان ما استشهد به فيما لو اجر بدون

اجر المثل وكلامنا في الزيادة عليه بعد العقد والفرق مثل الصبح قوله لم تقبل قال في الاشباه مطلقا اهـ اى قبل المدة
وبعده قوله كما لو رخصت اى الاجرة بعد العقد فانه لا يفسخ لان المستاجر رضي بذلك قوله فان الاجارة فاسدة
الخ عبارته اخر السوادة لو اجرها بما لا يتغابن الناس فيه تكون فاسدة فيوجرها صحيحة من الاول او من غيره باجر
المثل الخ وهو صريح في انه لو كان الفساد بسبب الغبن الفاحش لا يلزم عرضها على الاول وفي العمادية خلافه لكن ذكر
في حاشية الاشباه ان الذي في عامة الكتب هو الاول قوله لكن الاصل صحتها باجر المثل كذا في الاشباه وفي بعض النسخ
لكن الاصح الخ ومعنى الاستدراك ان الكلام في الزيادة على المستاجر في الوقف وان قوله فان الاجارة فاسدة
الخ كلام محتمل لاحتمال ان المراد فسادها بسبب كون الاجرة عند العقد بدون اجر المثل فاذا ادعى فسادها بذلك
اجرها الناظر بلا عرض على الاول لانه لا حق له فاستدركه عليه بان المقام يحتاج الى التفصيل وهو ان الاصل صحتها
باجر المثل فمجرد دعوى الزيادة لا يقبل بل ان اخبر القاضي واحد بذلك يقبل الخ ما قرره الشارح وقد اضطربت
اراء محشي الاشباه وغيرهم في تقرير هذه العبارة وهذا ما ظهر لي فليتامل ثم رايت في انفع الوسايل قرر كلامه
كذلك وعليه فكان المناسب ان ياتي بالفاء التفريعية بدل الواو في قوله ولو ادعى قوله بغبن فاحش هو
ما لا يدخل تحت تقويم المقومين في الاصح تفسير المختار وتمامه في رسالة العلامة قنلي زاده قوله فان اخبر
الخ يعني ان القاضي لا يقبل قول ذلك المدعي لانه متهم بارادة استيجارها لو اجنبيا او باستخلاصها
وايجارها لغير الاول لو هو العاقد ومع ان الاصل في العقود الصحة قوله ذو خبرة افاد ان الواحد
يكفي وهذا عندهما خلافا لمحمد اشباه قوله وان شهد الخ والاصل بما قبله وسياتي عن الحانوتي اخر السوادة
ما يخالفه الا ان يراد الشهادة بدون اتصال القضاء حموي اي ذلك وياتي تمام بيانه هناك قوله والا اى
وان لم يخبر ذو خبرة انها وقعت بغبن فاحش ففيه تفصيل وهذا في المعنى مقابل لقوله فان الاجارة
فاسدة لانها صحيحة فقد استوفى الكلام على القسمين قوله انفرادا وتعنتا فسر ذلك ابن نجيم في فتاواه
بالزيادة التي لا يقبلها الا واحد او اثنان اهـ وفي الينابيع زاد بعض الناس في اجرتها لم يلتفت اليه
لعله متعنت اهـ ط قوله وان كانت الزيادة اجر المثل عبارة الاشباه الزيادة باللام وهي كذلك في بعض
النسخ والمراد ان تزيد الاجرة في نفسها لغلو سعرها عند الكل اما اذا زادت اجرة المثل لكثرة رغبة
الناس في استيجاره فلا كما في شرح المجمع للعيني حموي ومثله في شرح ابن ملك اقول وهو غير معقول اذ لو كانت
الاجرة حنطة مثلا وزادت قيمتها اثناء المدة فما وجه نقض الاجارة بل المراد ان تزيد اجرة المثل بزيادة
الرغبات كما وقع في عبارات مشايخ المذهب وفي حاشية الاشباه لابي السعود عن العلامة البيري ما حاصله انه
لا تعتبر زيادة السعر في نفس الاجرة فانه لا فائدة ولا مصلحة في النقض للوقف ولا المستحقين كما افاده العلامة
الطرابلسي في فتاواه ورده بما في شرح المجمع وجعله من المواضع المنتقدة عليه اهـ بقي شيء يجب التنبيه
عليه وهو ما المراد بزيادة اجر المثل فنقول وقعت الزيادة في غالب كلامهم مطلقة فقالوا اذا زادت بزيادة
الرغبات ووقع في عبارة الحاوي القدسي انها تنقض عند الزيادة الفاحشة قال في وقف البحر وتقييده
بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسير ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها كما في طرف
النقصان فانه جائز عن اجر المثل ان كان يسيرا والواحد في العشرة يتغابن الناس فيه كما ذكروه
في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت اجرة دار عشرة مثلا وزاد اجر مثلها واحدا
فانها لا تنقض كما لو اجرها المتولي بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين اهـ اقول
لكن صرح في الحاوي الحصيري كما نقله عنه البيري وغيره ان الزيادة الفاحشة مقدارها نصف الذي اجر
اولا اهـ ونقله العلامة قنلي زاده ثم قال ولم نره لغيره والحق ان ما لا يتغابن فيه فهو زيادة فاحشة نصفا
كانت او ربعا وقال في موضع اخر وهل هما روايتان او مراد العامة ايضا ما ذكره الحصيري لم يحرره احد
قبلنا اقول وكلامه الثاني لا يقبل فان الحكم عليه ببطلانه لا بد له من برهان على ان الاصل عدم تعدد الرواية
فيحمل كلام العامة عليه ما لم يوجد نقل بخلافه صريحا فيضطر الى جعلهما روايتين وقد اقر العلامة البيري
وغيره ما ذكره الامام الحصيري فاحفظ هذه الفائدة السنية قوله فيفسخها المتولي الخ قال العلامة قنلي زاده
وهل المراد انه يفسخها القاضي او المتولي ويحكم به القاضي لم يحرره المتقدمون وانما تعرض له صاحب انفع
الوسايل وجزم بالثاني وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اهـ اقول والقول بالفسخ هو احد الروايتين
وسياتي انه المفتى به ثم اعلم انه قد اطلق الفسخ هنا مع انه قد فصل بعده وحاصل التفصيل ان ما

في بيان المراد بالزيادة في اجر المثل

وقعت عليه الاجارة لا يخلو اما ان يكون ارضها فارغة وقت الزيادة عن ملك المستاجر كالدار والحانوت
والارض السليخة او مشغولة به كما لو زرعها او بنى فيها او غرس ففي الوجه الاول يفسخها المتولي ويوجرها لغيره ان لم
يقبل الزيادة العارضة بعد ثبوتها وفي الثاني ان كان زرعها فالمدة لا توجر لغيره وان فرغت المدة ما لم
يستحصد الزرع بل تضم عليه الزيادة من وقتها الى ان يستحصد لان شغلها بملكه مانع من صحة ايجارها
لغيره كما ياتي وان كان بنى فيها او غرس فان فرغت المدة كما لو استاجرها مشاهرة وفرغ الشهر فسخها
واجرها لغيره ان لم يقبل الزيادة وان كانت المدة باقية لم توجر لغيره لما قلنا من ان شغلها بملكه مانع
بل تضم عليه الزيادة كالارض المزروعة لكن هنا تبقى الى انتهاء العقد فقط اذ لا نهاية معلومة للبناء
والغرس بخلاف الزرع هذا خلاصة ما ذكره المصنف تبعا للاشباه وهو ماخوذ من انفع الوسائل من البدائع وغيرها
صريحا ودلالة ثم لا يخفى ان ضم الزيادة عليه انما هو حيث رضي به والا يومر بالقلع ان لم يضر بالوقف وتوجر لغيره كما ياتي
للوقف وهذا كله اذا زادت اجرة الارض في نفسها لا بسبب بنائه مثلا والا فلا تضم عليه الزيادة اصلا
لان الزيادة حصلت من ملكه كما هو ظاهر قوله ثم لو اجرها من زاد الاول حذف يشار الى التفصيل المذكور بعده
كما فعل صاحب البحر في الوقف وان عبر في الاشباه كما هنا قوله عرضها على المستاجر لا يعرض في الفاسدة وقيل
يعرض فيها ايضا ط قوله فقط اي لا من اول المدة اشباه بل الواجب من اولها الى وقت الفسخ الاجر المسمى قوله
عليه اي على المنكر ثبتت الزيادة لان القول قوله والبينة على المدعي والاصل بقاء ما كان على ما كان الحموي
والظاهر ان هذا على قول محمد المار ان الواحد يكفي عندهما تامل قوله لم تصح اجارتها لغير صاحب الزرع
الا ان كان مزروعا بحق فلو لم يكن بحق كالغاصب والمستاجر اجارة فاسدة لا يمنع صحة الاجارة
كما في الظهيرية والسراجية لكونه لا يمنع التسليم بحر وسيذكره الشارح في الباب الاتي متنا بعد ورقة قوله من وقتها اي وقت
الزيادة ووجب الماضي قبلها من المسمى بحسابه كما في البحر قوله فان كان استاجرها مشاهرة في هذا التعبير
مسامحة لانه هنا مقابل قوله الاتي وان كانت المدة باقية الخ فكان المناسب ان يقول فان كانت المدة
قد فرغت فانها توجر لغيره ان لم يقبلها اي الزيادة لكن لما كان الشهر مدة قليلة تصير كانها
المدة قد فرغت فانه اذا استاجرها مشاهرة كل شهر بكذا صح في واحد وفسد في الباقي على ما ياتي بيانه في
الباب الاتي قوله والبناء يتملكه الناظر بقيمته اي جبرا على المستاجر وان ضر قلعه بالارض كما ياتي بيانه قريبا
قوله مستحق القلع سياتي بيانه في الباب الاتي قوله للوقف متعلق بقوله يتملكه قوله او يصبر الخ يعني اذا
رضي الناظر ذلك ان كان القلع يضر لان الخيار للناظر بين تملكه جبرا على المستاجر وبين ان يتركه الى
ان يتخلص بناء المستاجر من الارض كلما سقط شيء دفع اليه بناء على ما ياتي عن الشروح نعم لو لم يضر فالخيار
للمستاجر كما ياتي بيانه قوله واما اذا نقص الخ يغني عنه قوله سابقا وان كانت الزيادة اجر المثل الخ وقد
صحح هذا القول بلفظ الفتوى ولفظ المختار كما هنا ولفظ الاصح كما في كتاب الوقف فكان المعتمد وان مشى
على خلافه في الاسعاف والتاترخانية والخانية قائلين ان اجر المثل يعتبر وقت العقد فلا تعتبر
الزيادة بعده ولكن قد علمت ما قدمناه عن الحصيري فالمراد بالزيادة قوله قلت الحاصل البحث
للمصنف في المنح ذكره اول الباب بحث قوله فلو اجرها المتولي اكثر لم تصح قوله انه يتملكه اي ان اراد الناظر والا
فيتركه الى ان يتخلص فياخذه مالكه قوله كما في عامة الشروح اي شروح الهداية والكنز وغيرهما ذكروا
ذلك في الباب الاتي عند قوله الا ان يغرم له الموجر قيمته مقلوعا وهو مفهوم عبارات المتون ايضا و
يتناول باطلاقه الملك والوقف كما نبه عليه المصنف قوله بخلاف فصول الفتاوى منها المحيط والتجنيس والخانية
فانهم قالوا ان كان يضر لا يرفعه المستاجر بل اما ان يرضى بان يتملكه الناظر للوقف والا يصبر الى ان يتخلص
ملكه لان تملكه بغير رضاه لا يجوز ومنها ما ذكره المصنف من فتاوى مويد زاده وحاصله انهم جعلوا الخيار للمستاجر
ولو كان القلع يضر واصحاب الشروح جعلوا الخيار للناظر ان ضر والا فللمستاجر ثم هذا اذا كان البناء
بغير اذن المتولي فلو باذنه فهو للوقف ويرجع الباني على المتولي بما انفق كما في فتاوى ابي الليث والظاهر
ان المراد اذنه بالبناء لاجل الوقف فلو لنفسه واشهد عليه فلا يكون للوقف كما افاده العلامة قنلي زاده اقول
وسياتي في الباب الاتي ان للمستاجر استبقاء البناء والغرس بعد مضي المدة باجر المثل جبرا ان لم يضر بالوقف
وهذا مخالف لما تقدم عن الشروح ولما تقدم عن الفتاوى ايضا ولما ياتي عن المتون كما سننبه عليه ان شاء الله تعالى
تنبيه مهم اذا اذن القاضي او الناظر عند من لا يرى الاحتياج الى اذن القاضي للمستاجر بالبناء ليكون دينا

مطلب في المرصد والقيمة ومشد المسكة

على الوقف

على الوقف حيث لا فاضل من ريعه وهو ما يسمونه في ديارنا بالمرصد فالبناء يكون للوقف فاذا اراد الناظر اخراجه يدفع له
ما صرفه في البناء ثم لا يخفى انه يزيد اجر المثل بسبب البناء فالظاهر انه يلزمه تمام اجر المثل والفرق بين هذا وما تقدم عن الاشباه
ان البناء هنا للوقف فلم يزد بسبب ملكه ثم رايت في الفتاوى الخيرية التصريح في ضمن سوال طويل بلزوم اجر المثل بالغا ما بلغ
قبل العمارة وبعدها والرجوع بما صرفه فراجعه والواقع في زماننا انه يستاجر بدون اجر المثل بكثير ويدفع بعض الاجرة
ويقتطع بعضها من العمارة وقد يفعل الحيلة وجه وذلك انه لو اراد اخر ان يستاجره ويدفع للاول ما صرفه على العمارة
لا يستاجره لاشتماله الاجرة القليلة نعم لو استغنى الوقف ودفع الناظر ما للاول فان كل احد يستاجره باجر مثله
الان فاذا لم يدفع الناظر ذلك تبقى اجرة المثل تلك الاجرة القليلة فلا فرق ح بين العمارة المملوكة للمستاجر وبين
هذه ورايت في وقف الحامدية عن فتاوى الحانوتي شرط جواز اجارة الوقف بدون اجر المثل اذا نابته نائبة او
كان دين الخ فهذا موبد لما قلنا اذ لا شك ان المرصد دين على الوقف تثقل اجرته بسببه فتامل وفي شرح الملتقى عن
الاشباه ولا يوجر الوقف الا باجر المثل الا بنقصان يسير واذا لم يرغب فيه الا بالاقل اه تامل ومثل هذا يقال
في الكدك وهو ما يبنيه المستاجر في حانوت الوقف ولا يحسبه على الوقف فيقوم المستاجر بجميع لوازمه من عمارة
وترميم واغلاق ونحو ذلك ويبيعونه بثمن كثير فباعتبار ما يدفعه المستاجر من هذا الثمن الكثير وما يصرفه
في المستقبل على ارض الوقف تكون اجرة المثل تلك الاجرة القليلة التي يدفعونها وقد تكون اصل عمارة الوقف
من صاحب الكدك ياخذها من الواقف ويعمرها ويجعلها للمستاجر ويوجره باجرة قليلة وهو المسمى بالخلو
ومثله يقال في القيمة ومشد المسكة في البساتين ونحوها وهي عبارة عن القمامة والكراب وما يزرعه مما
تبقى اصوله ونحو ذلك وحق الغرس والزرع فانها تباع بثمن كثير فبسببها تزيد اجرة الارض زيادة كثيرة
وهذه امور حادثة تعارفوا عليها وفي فتاوى العلامة المحقق عبد الرحمن افندي العمادي مفتي دمشق جوابا عن سوال
عن الخلو المتعارف بما حاصله ان الحكم العام قد يثبت بالعرف الخاص عند بعض العلماء كالنسفي وغيره ومنه العادة
في هذه الديار وذلك بان تمسح الارض وتعرف بكسرها ويفرض على قدر من الازرع مبلغ معين من الدراهم
ويبقى الذي يبني فيها يودي ذلك القدر في كل سنة من غير اجارة كما ذكره في انفع الوسائل فاذا كان بحيث لو
رفعت عمارته لا تستاجر باكثر تترك في يده باجر المثل ولكن لا ينبغي ان يفتى باعتبار العرف مطلقا خوفا من ان ينفتح
باب القياس عليه في كثير من المنكرات والبدع نعم يفتى به فيما دعت اليه الحاجة وجرت به في المدة المديدة العادة
وتعارفه الاعيان بلا نكير كالخلوة المتعارف في الحوانيت وهو ان يجعل الواقف او المتولي او المالك على الحانوت
قدرا معينا يوخذ من الساكن ويعطيه به تمسكا شرعيا فلا يملك صاحب الحانوت بعد ذلك اخراج الساكن
الذي ثبت له الخلو ولا اجارتها لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم فيفتى بجواز ذلك قياسا على بيع الوفا الذي
تعارفه المتاخرون احتيالا عن الربا حتى قال في مجموع النوازل اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا
لاضطرار الناس الى ذلك ومن القواعد الكلية اذا ضاق الامر اتسع حكمه فيندرج تحتها امثال ذلك مما دعت اليه
الضرورة والله اعلم اه ملخصا قوله دفعه اي جبرا قوله من تحت البناء الاول حذف لحت ط قوله حيث لا يلك
دفعه حيثية تعليل ط قوله ولو اصطلحوا الخ هذا ابيان للافضل فلا ينافي الجبر عند عدم الاصطلاح او هو رواية
ضعيفة وحكي على البحر ملخصا وعلى الاول يوافق ما مر عن الشروح وعلى الثاني يوافق ما طبق عليه ارباب الفتاوى
قوله ولو لحق الاجر دين الخ محله باب فسخ الاجارة وسياتي بيانه هناك قوله ويجوز بمثل الاجرة الخ اي يجوز الاجارة
باجرة المثل او بالاكثر منها مطلقا ما لم تكن بمال وقف او يتيم كما علم مما مر في الاجارة الطويلة عن الخانية قوله بما
يتغابن فيه الناس قيد للاقل فافهم ثم هذا كله مكرر اذ قد علم مما مر قوله وفي فتاوى الحانوتي الخ ونصه سيل ما قولكم فيما لو
حكم حاكم بصحة اجارة وقف وان الاجرة اجرة المثل بعد ان اقيمت البينة بذلك ثم اقيمت بينة بانها دون اجر المثل
فيعمل ببينة بطلانها ام لا فاجاب اجاب الشيخ نور الدين الطرابلسي قاضي القضاة الحنفي بما صورته الحمد لله
العلي الاعلا بينة الاثبات مقدمة وهي التي شهدت بان الاجرة اجرة المثل وقد اتصل بها القضا فلا تنقض واجاب
الشيخ ناصر الدين اللقاني المالكي وقاضي القضاة احمد بن النجار الحنبلي بجواب كذلك فاجبت نعم الاجوبة المذكورة
صحيحة انتهى قلت وهذا حيث لم تكن الشهادة الاولى يكذبها الظاهر والا فلا تقبل وتنقض كما في الحامدية قوله
وقد اتصل بها القضا اي واستكمل شروطه وفي فتاوى ابن نجيم ولا يمنع قبولها اي الزيادة حكم الحنبلي بالصحة
لانه غير صحيح اه قال في الحامدية وفيه نظر لان حكم الحاكم يرفع الخلاف تامل اه اقول مراده ان حكمه بصحة الاجارة

ابتداء وانها باجر المثل لايمنع فسخها للزيادة العارضة بكثرة الرغبات بناء على القول المفتى به لان ذلك غير حكم
فمنع حكم الحنبلي الاول لذلك غير صحيح نعم لو حكم بالغاء الزيادة العارضة بحادثة بخصوصها مستجمعا شرائط منع
من قبولها وقد صرح بذلك الحانوتي في فتاواه ايضا حيث ذكر انه لايمنع الحاكم الحنفي من قبول الزيادة حكم الحنبلي
بصحة الاجارة ولو وقعت بعد دعوى شرعية لان الفسخ بقبول الزيادة حادثة اخرى لم يقع الحكم بها اه
وذكر مثله في موضع اخر وصرح به ايضا العلامة قنلي زاده وذكر انه لايكفي قبله ثبت عندي ان هذا اجر المثل
ولا احوال الغيت الزيادة العارضة لان ذلك فتاوى لا احكام نافذة ما لم تكن على وجه خصم جاحد اه ومثله
ما لو حكم بصحة الاجارة شافعي مثلا لايمنع الحنفي فسخها بالموت ما لم يحكم الشافعي بخصوص ذلك بعد الموت
كما صرح به ابن الغرس فتنبه والله اعلم

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها

قوله وما يكون خلافا اي والفعل الذي يكون خلاف الجائز فيها قوله حانوت على وزن فاعول وتاؤه مبدلة عن
هاء والحانوت نفسه تؤنث وتذكر ويونث والنسبة اليه حاني وحانوتي وفسره لدكان به ايضا فقال كرمان الحانوت جمعه
دكاكين مقرب وعليه فهما مترادفان والمراد به هنا ما اعد ليباع فيه مطلقا قوله بلا بيان ما يعمل فيها اي في هذه
الاماكن وهي الحانوت والدار فاطلق الجمع على ما فوق الواحد تامل قوله لعرفه بالمتعارف وهو السكنى وانه لا يتفاوت
منح قوله فله ان يسكنها غيره اي ولو شرط ان يسكنها وحده منفردا سرى الكدين وهذا في الدور والحوانيت
ط ومثله عبد الخدمة فله ان يوجره لغيره بخلاف الدابة والثوب وكذا كل ما يختلف باختلاف المستعمل كما في المنح
قوله فيتد مضارع من باب المثال اي يدق الوتد قوله ويربط دوابه اي في موضع اعد لربطها في موضع السكنى
افاده كما في غاية البيان قال السائحاني وينتفع ببيرها ولو فسدت لم يجبر على اصلاحها ويبني التنور فيها
فلو احترق به شيء لم يضمن قلت الا اذا فعله في محل لا يليق به كقرب حطب مقدسي اه قوله ويكسر حطبه ينبغي
تقييده اخذا مما قبله ومما بعده بان يكون بمحل لا يحصل به اضرار بالارض وما تحتها من مجرى الماء ثم رأيت الزيلعي
قال وعلى هذا التكسير الحطب المعتاد للطبخ ونحوه لانه لا يوهن البناء وان زاد على العادة بحيث يوهن البناء
فلا الا برضا المالك وعلى هذا ينبغي ان يكون الدق على هذا التفصيل اه قوله ويطحن برحى اليد ما لم
تضر به يفتي قنية لم اره هذه المسئلة في القنية بل رأيت ما قبلها واما هذه فقد ذكرها في البحر معزوا للخلاصة وتبعه المصنف
في المنح وتبعهما الشارح وفيه سقط فان الذي وجدته في الخلاصة هكذا لايمنع من رحى اليد ان كان لا يضر
وان كان يضر يمنع وعليه الفتوى ومثله في الشرنبلالية عن الذخيرة قوله بالبناء للفاعل والمفعول سهو
منه وانما هو بفتح الياء من الثلاثي المجرد وبضمها من الرباعي واحدا واحال على الاول ومفعول به
على الثاني ح ووجه كونه سهوا انه بالبناء للفاعل على الوجهين قوله لانه يوهن الخ قال الزيلعي فحاصله ان كل
ما يوهن البناء او فيه ضرر ليس له ان يعمل فيها الا باذن صاحبها وكل ما لا ضرر فيه جاز له بمطلق العقد واستحقه
به قوله فيتوقف على الرضا اي رضا المالك والاشتراك وفي ابي السعود عن الحموي يفهم منه انه لو كان وقفا
ورضي المتولي بسكناه لا يكون كذلك قوله كما لو انكر اصل العقد فان القول له اي فكذا اذا انكر نوعا منه
ط قوله ولو فعل ما ليس له اي وقد انقضت المدة اما لو مضى بعضها هل يسقط اجره او يجب يحرر ط عن
المقدسي قوله ولا اجرة فيما ضمنه نهاية واما الساحة فينبغي الاجر فيها كذا في الذخيرة سائحاني قوله يبطل بضم الياء
من ابطل وتجويز الفتح ولكن كان حقه ان يجعل مستانفا ويقول ويبطل فيه قوله بخلاف ما يختلف به كالركوب
واللبس قوله كما سيجيء اي بعد نحو ورقة قوله بخلاف الجنس اي جنس ما استاجر به وكذا اذا اجر مع ما استاجره
من مال لا يجوز ان تعقد عليه الاجارة فانه تطيب له الزيادة كما في الخلاصة قوله او اصلح فيها شيئا بان جصصها
او فعل فيها مسناة وكذا كل عمل قائم لان الزيادة بمقابلة ما زاد من عنده حملا لامره على الصلاح كما في المبسوط
والكنس ليس باصلاح وان كرى النهر قال الخصاف تطيب وقال ابو علي النسفي اصحابنا مترددون فيه ورفع التراب
لا تطيب وان تيسرت الزراعة ولو استاجر بيتين صفقة واحدة وزاد في احدهما يوجر باكثر ولو صفقتين فلا خلاف
ملخصا قوله لا تصح اي قبل القبض او بعده كما في الجوهرة ولو تخلل ثالث على الراجح وهي رواية عن محمد وعليها الفتوى بزازية
قوله وتنفسخ الاجارة في الاصح اي الاجارة الاولى واما الثانية فبالاتفاق قوله وسيجيء اي في المتفرقات وسيذكر الشارح
التوفيق هناك وياتي الكلام عليه ان شاء الله تعالى قوله للجهالة المفضية الى المنازعة في عقد المعاوضة لان من الزرع ما ينفع الارض
ومنه ما يضرها قوله وتنقلب صحيحة بزرعها اي استحسانا لان المعقود عليه صار معلوما بالاستعمال وصار كان الجهالة
لم يكن

لم يكن زيلعي مختصرا قال العلامة المقدسي ينبغي تقييده بما اذا علم من لبس الثوب والا فالنزاع ممكن ط مختصرا
قوله وللمستاجر الشرب والطريق اي وان لم يشترطهما بخلاف البيع لان الاجارة تعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بهما
فيدخلان تبعا واما البيع فالمقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال حتى جاز بيع الجحش والارض السبخة دون
اجارتهما منح قوله ويزرع زرعين قال في القنية لو استاجرها ليزرع ما شاء له ان يزرع زرعين ربيعيا وخريفيا اه قلت ترى
ان هذه مفروضة في استيجار مدة يمكن فيها زرعان وقد اطلق في عقد الاجارة ط قوله وتمامه في القنية حيث قال كالو
استاجرها في الشتاء تسعة اشهر ولا يمكن زراعتها في الشتاء جاز لما امكن في المدة اما لو لم يكن في المدة الانتفاع بها
اصلا بان كانت سبخة فالاجارة فاسدة وفي مسئلة الاستيجار في الشتاء يكون الاجر مقابلا بكل المدة لا بما ينتفع
به فحسب وقيل بما ينتفع به اه قلت وسيذكر الشارح في باب الفسخ عن الجوهرة لو جاء من الماء ما يزرع بعضها
ان شاء فسخ الاجارة كلها او ترك ودفع بحساب ما روى منها قوله بزرع غيره اي غير المستاجر فلو كان الزرع
له لا يمنع صحتها والغير يشمل المؤجر والاجنبي فلو كان للمؤجر اي رب الارض فالحيلة ان يبيع الزرع منه
بثمن معلوم ويتقابضا ثم يوجره الارض كما في الخلاصة عن الاصل وكذا لو ساقاه عليه قبل الاجارة لا بعدها كما قدمناه
قوله ان كان الزرع بحق كان كان باجارة ولو فاسدة كاجارة الوقف بدون اجر المثل على ما رجحه الخصاف
من ان المستاجر بدون اجر المثل لا يكون غاصبا وعليه اجر المثل وفي فتاوى قارئ الهداية ان المستاجر
اجارة فاسدة اذا زرع يبقى وكذا المساقاة اه ط وسياتي انه يلحق بالمستاجر المستعير فيترك لادراكه
باجر المثل قوله ما لم يستحصد اي يدرك ويصلح للحصاد قوله به يفتي بزازيه ومثله في الخانية قوله الى المستقبل
اي الى وقت يحصد الزرع فيه وتصير الارض فارغة عنه قوله مطلقا اي سواء كان الزرع بحق او لا استحصد
قوله بجبره اي بسبب جبره الزارع قوله وسيجيء في المتفرقات اي متفرقات كتاب الاجارة ويجيء
ايضا حمل ما في الاشباه على ما لو استاجر عينا بعضها فارغ وبعضها مشغول يعني وفي تفريغ المشغول ضرر
فلا ينافي ما في الوهبانية قوله ومقيلا ومراحا عطف على قوله للبناء مثل قوله لتركبوها وزينة والمقيل مكان
القيلولة والمراح بالضم مأوى الماشية والمراد بهما هنا المصدر الميمي ليصح جعلهما مفعولا لاجله ثم هذا ذكره
صاحب البحر بحثا وتبعه الطوري وافتى به الشهاب الشلبي والحانوتي ويراد به الزام الاجرة بالتمكن
من الارض شغلها الماء وامكن زراعتها ولا قال ولا شك في صحته لانه لم يستاجر بالزراعة بخصوصها
حتى يكون عدم ريها فسخا لها واطال في وقف الاشباه في الاستدلال على ذلك ونقل الحموي انه توقف
في صحتها بعضهم واطال ايضا فراجعهما قوله امكن زراعتها ام لا هذا فيما اذا لم يستاجرها للزرع فلو لا بد
من امكانه كما مر بيانه فتنبه قوله قلعهما اي الا ان يكون في الغرس ثمرة فيبقى باجر المثل الى الادراك ط قوله وسلمها
فارغة وعليه تسويتها الارض لانه هو المخرب لها ط عن الحموي قوله لعدم نهايتهما اي البناء والغرس اذ ليس لهما
مدة معلومة بخلاف الزرع كما ياتي قوله مقلوعا اي مستحق القلع فانه اقل من قيمته المقلوع كما في الغصب
قهستاني وفي الشرنبلالية اي مامورا مالكهما بقلعهما وانما قدرناه بكذا لان قيمته المقلوع ازيد من قيمته المامور
بقلعه لكون المؤنة مصروفة للقلع كذا في الكفاية اه قوله بان تقوم الارض بهما اي مستحق القلع
كما علمته وبه اندفع اعتراض العيني في الغصب بان هذا ليس بضمان لقيمته مقلوعا بل هو ضمان لقيمته قائما
وانما يكون ضمانا لقيمته مقلوعا ان لو قوم البناء والغرس مقلوعا موضوعا على الارض اه وكانه فهم انه تقوم
الارض بهما مستحق البقاء وليس المراد هذا ولا الثاني الذي ذكره بل ما مر فتدبر قوله لان فيه نظرا لهما حيث
اوجبنا للمؤجر تسلم الارض بعد انقضاء مدة الاجارة وللمستاجر قيمتهما مستحقي القلع لان اصل وضعهما
بحق قوله قال في البحر الخ لا يخفى ان مفاد الكلام ح ان للمؤجر ان يتملكه جبرا على المستاجر سواء نقصت الارض
بالقلع ام لا مع انه ليس له ذلك الا اذا كانت تنقص به فلهذا قال الزيلعي وغيره من شراح الهداية هذا
اذا كانت تنقص بالقلع دفعا للضرر عن المؤجر ولا ضرر على المستاجر لان الكلام في مستحق القلع
والقيمة تقوم مقامه فان لم تنقص به لا يتملكه الا برضا المستاجر لاستوائهما في ثبوت الملك وعدم
ترجح احدهما على الاخر اه ملخصا فعلم ان قول البحر بعد بيان مرجع الاستثناء لا حاجة الى هذا الحمل
كما فعل الزيلعي وغيره غير ظاهر مع انه اضطر ثانيا اليه فذكر هذا التفصيل كما فعل شارحنا بقوله
لكن الخ فتنبه وهذا ما مرت الاشارة اليه قبل هذا الباب من ان ما في الفتاوى تخالف لما في الشروح بل ولما
في المتون وقدمنا عن المصنف هناك انه يشمل الملك والوقف قوله ان باجر بان يعقد لبقائهما عقد اجارة بشرطها

ط قوله فلهما مرتبط بقوله والا فالعادة ط اي لانه لو كان الترك باجر لم يبق لرب الارض مدخل قوله المستأجر
قال الرملي تقدم في كتاب الوقف ان السبيل هو كوقف على العامة قوله الى اخره تمام عبارة القنية ويجوز للمستأجر
غرس الاشجار والكروم في الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح اذن من المتولي دون حفر الحياض وانما يحل
للمتولي الاذن فيما يزيد به الوقف خيرا وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها اما اذا كان فيجوز الحفر والغرس والحائط
من ترابها لوجود الاذن في مثلها دلالة اه بحر قوله ولو استأجر ارض وقف قيد بالوقف لما في الخيرية عن حاوي
الزاهدي عن الاسرار من قوله بخلاف ما اذا استأجر ارضا ملكا ليس للمستأجر ان يستبقيها كذلك ان ابى
المالك الا القلع بل يكلفه على ذلك الا اذا كانت قيمة الغراس اكثر من قيمة الارض فيضمن المستأجر قيمة الارض للمالك
فيكون الاغراس والارض للغارس وفي العكس يضمن المالك قيمة الاغراس فتكون الارض والاشجار
له وكذا الحكم في العارية اه قوله وبنى الواو بمعنى او ط قوله كذا في القنية الاشارة لجميع ما ذكره المصنف وافتى به
في الخيرية قائلا وانت على علم ان الشرع يأبى الضرر خصوصا والناس على هذا وفي القلع ضرر عليهم وفي الحديث الشريف
عن النبي المختار لا ضرر ولا ضرار اه وافتى به في الحامدية لكنه في الخيرية افتى في موضع اخر بخلافه وقال يقلع ويسلم
الارض للناظر الوقف كما صرحت به المتون قاطبة اه اقول وحيث كان مخالفا للمتون فكيف يسوغ
الافتاء به مع انه من كلام القنية ولا يعمل بما فيها اذا خالف غيره كما صرح به ابن وهبان وغيره وما في
المتون قد اقره الشراح واصحاب الفتاوى وانما اختلفوا في تملك الموجر البناء والغرس جبرا على المستأجر
كما مر وحيث قدم ما في الشروح على ما اتفق عليه الكل اولى بالتقديم فليت المصنف لم يذكره في متنه وما اجاب به
ابو السعود في حاشية مسكين بان ما في القنية مفروض فيما اذا اشترط الاستبقا وما في المتن من اشتراط
رضا الموجر فيما اذا لم يشترط الاستبقا لا ينفي المخالفة لان ما في المتون مطلق ومفاهيمها حجة انه قد
يقال هذا الشرط مفسد لما فيه من نفع المستأجر ان لم يود الى الاستيلاء على الوقف وتصرفه فيه تصرف الملاك
كما هو شاهد في زماننا ويصير يستأجره باقل ثمن ويدعي ان الزيادة عليه ظلم وبهتان ومنشا ذلك
من النظار واعمى الله النظار دهم طمعا في الرشوة التي يسمونها بالخدمة على ان ما في القنية لو قوي بما ذكره
الخصاف كما يأتي وفرض ان ذلك صار صالحا لمعارضة المتون والشروح والفتاوى لا يفتى به لما مر انه يفتى
بكل ما هو انفع للوقف مما اختلف العلما فيه وبنوا عليه تصحيح القول بفسخ الاجارة لزيادة اجر المثل في المدة
كما مر وكل ذلك صار الامر فيه بالعكس في زماننا حتى ان القضاة حيث لم يجدوا حيلة في المذهب على
الوقف توسلوا اليها بمذهب الغير فآل الامر الى الاستيلا على الاوقاف واندراس المساجد والمدارس
والعلما وافتقار المستحقين وذراري الواقفين واذا تكلم احد بين الناس بذلك يعدون كلامه
منكرا من القول وهذه بلية قديمة فقد ذكر العلامة قنلي زاده ما ملخصه ان مسئلة البنا والغرس على ارض
الوقف كثيرة الوقوع في البلدان خصوصا في دمشق فان بساتينها كثيرة واكثرها اوقاف
غرسها المستأجرون وجعلوها املاكا واكثر اجاراتها باقل من اجر المثل اما ابتداء واما بزيادة
الرغبات وكذلك حوانيت البلدان فاذا طلب المتولي او القاضي رفع اجارتها الى اجر المثل يتظلم
المستأجرون ويزعمون انه ظلم وهم ظالمون كما قال الشاعر • تشكو المحب وتشكو وهي ظالمة • كالقوس
تصمي الرمايا وهي مرنان • وبعض الصدور والاكابر يعاونونهم ويزعمون ان هذا تحرك فتنة على الناس وان
الصواب ابقاء الامور على ما هي عليه وان شر الامور محدثاتها ولا يعلمون ان الشر في اغماض العين عن
وان احياء السنة عند فساد الامة من افضل الجهاد واجزل القرب فيجب على كل قاض عادل عالم وعلى كل
قيم امين غير ظالم ان ينظر في الاوقاف فان كان بحيث اذا رفع البنا والغرس تستأجر باكثر ان يفسخ
الاجارة ويرفع بناءه وغرسه او يقبلها بهذه الاجرة وقلما يضر الرفع بالارض فان الغالب ان فيه نفعا
وغبطة للوقف الى اخر ما قال رحمه الله تعالى والله تعالى اعلم في ورق ولا حول ولا قوة الا بالله العظيم قوله المحتكرة
قال في الخيرية الاستحكار عقد اجارة يقصد بها استبقا الارض مقررة للبنا والغرس او لاحدهما قوله
وهي منقولة الى الضميرية لمسئلة القنية والمقصود تقويتها فيكون مخصصا لكلام المتون ووجهه امكان
رعاية الجانبين من غير ضرر وعدم الفائدة في القلع اذ لو قلعت لا توجر باكثر منه وعليه فلو مات المستأجر
فلورثته الاستبقا ولو حصل ضرر ما بان كان هو او وارثه مفلسا او سيء المعاملة او متغلبا يخشى على الوقف
منه او غير ذلك من انواع الضرر لا يجبر الموقوف عليهم تأمل رملي ملخصا وقد افتى بخلافه في فتاواه قبيل باب

مطلب في استبقا البنا والغرس في ارض الوقف وما لزم عليه من الضرر العام

اصحاب الفتاوى في تلك المسئلة فما اتفق عليه هو

المرنة صوت القوس والمرنان مثله صحاح

مطلب في الارض المحتكرة وبيان الاستحكار

ضمان الاجير

ضمان الاجير في خصوص الارض المحتكرة فقال للقيم ان يطالب برفع البنا وتسليم الارض فارغة كما
هو مستفاد من اطلاقاتهم اه ولا يخفى ان الضرر الان متحقق وقد صرح في الاسعاف لو تبين ان المستأجر
يخاف منه على رقبة الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من يده اه فكيف يؤجر منه بعد مضي مدتها
قوله والرطبة كالشجر من مسائل المتون فصل المصنف بينها وبين ما قبلها بعبارة القنية فقوله كالشجر اي
في الحكم المار من لزوم القلع الا ان يغرم الموجر قيمتها الخ وبه ظهر ان قول الشارح فتقلع الخ تفريع صحيح وليس
تفريعا على ما في القنية فافهم قوله او زبره الاولى التعبير بالتربيع الزهر وغيره ط قوله كالقنبيط بضم القاف
وفيه ان القنبيط والجزر ليسا من الرطبة بل يقلعان مرة واحدة ثم لا يعودان ط قوله وقوله بما في معاملة
الخانية المعاملة المساقاة ذكر في الهندية لو دفع ارضا ليزرع فيها الرطاب او دفع ارضا فيها اصول
رطبة باقية ولم يسم المدة فان كان شيئا ليس لابتداء نباته ولا لانتهاء جذه وقت معلوم فالمعاملة
فاسدة فان كان وقت جذه معلوما يجوز ويقع على الجذة الاولى كما في الشجرة المثمرة اه قلت
بقي الى الباذنجان من هذا القبيل في بعض البلاد وكذا البيقيا سابحاني قوله والزرع يترك الى اي
بالقضاء او الرضا كما سيأتي قوله رعاية للجانبين لان للموجر بايجاب اجر المثل له وجانب المستأجر
بابقاء زرعه الى انتهائه قوله بخلاف الموت كما سيشير اليه الشارح انه بانتهاء مدة الاجارة لم يبق حكم ما تراضيا
من المدة الا ترى انه بانقضاء المدة او تفسخت فاحتيج الى التسمية جديدة ولا كذلك قبل انقضائها
لانه بقي بعض المدة التي سمياها فلم يرفع حكمها فاستغني عن تسمية جديدة اتقاني قوله وان انفسخت الاجارة
يخالفه ما في الباب الخامس من جواهر الفتاوى لو استأجر من رجل ارضا ثم مات احد المستأجرين لا
تنفسخ بموته اذا كان الزرع في الارض ويترك في يد ورثته بالمسمى لا باجر المثل حتى يدرك الزرع
وهو الصحيح بخلاف ما اذا انقضت المدة الخ ومثله ما سيذكره الشارح في باب فسخ الاجارة عن المنية
انه يبقى العقد بالمسمى حتى يدرك فتأمل ثم رأيت في البدائع انه وجوب المسمى استحسان والقياس ان يجب
اجر المثل لان العقد انفسخ حقيقة وانما ابقيناه حكما فاشبه شبهة العقد فوجب اجر المثل كما لو استوفاها
بعد انقضاء المدة اه فقوله لا تنفسخ وقوله يبقى العقد اي حكما لا حقيقة تنبيه لو تفاسخا عقد الاجارة
والزرع بقل قيل لا يترك ذخيرة واقتصر في البزازية على الاول لان المستأجر رضي به قوله فيترك الى ادراكه
باجر المثل اي سواء وقتها او لا وفي الكلام اشعار بانه استعارها للزرع وقدم في العارية انه لو استعارها
للبنا والغرس صح وله الرجوع متى شاء ويكلفه قلعهما الا اذا كان فيه مضرة بالارض فيتركان بالقيمة
مقلوعين وان وقت العارية فرجع قبله ضمن المعير ما نقص بالقلع وقدمنا الكلام عليه قوله مطلقا اي
وان لم يدرك ط قوله حتى لا يجب الخ هذا في غير ما استثناه المتأخرون من الوقف والمعد للاستغلال ومال اليتيم
فانها اذا مضت المدة وبقي الزرع بعدها حتى ادرك يقضي باجر المثل لما زاد على المدة مطلقا شرنبلالية
قوله للركوب والحمل لكن لو استأجرها للحمل له الركوب بخلاف العكس فلو حمل عليها لا اجر عليه لان الركوب
يسمى حملا يقال حمل معه غيره لا العكس بحر عن الخلاصة مختصرا وفيه عن العمادية استأجرها ليحمل حنطة
من موضع الى منزله يوما الى الليل فحمل وكلما رجع كان يركبها قال الرازي يضمن لو عطبت وقال ابو الليث
في الاستحسان لا لجريان العادة به والاذن دلالة اه فالحاصل انهم اتفقوا على انها لو للحمل له الركوب
لكن الرازي قيده بان لا يجمع بينهما والفقيه عممه اه قوله والثوب للبس ويكفي في استيجاره التمكن منه
وان لم يلبس وهو كالسكنى وفي الدابة لا يكفي التمكن لما في العمادية استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم
فامسكها في منزله في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو هلكت اه بحر ملخصا وهو تمامه قوله ليجنبها يقال جنب الدابة
جنبا بالتحريك قادها الى جنبه ومنه قولهم خيل مجنبة شدد للكثرة والجنيبة الدابة تقاد وكل طائع منقاد جنيب
والاجنب الذي لا ينقاد صحاح ملخصا قوله جنيبة بين يديه اي مقادة كما علم مما مر وكان التقييد بالظرف
للعادة والا فظاهر الصحاح الاطلاق قوله ولا يركبها لم يصرح بمفهومه وهو يفيد انه لو استأجرها
ليركبها يصح نظرا للركوب وغيره تبع له ويحرر ط اقول ذكر في الخلاصة والتاتارخانية بعد سرد نظائر هذه المسئلة
ان الاجارة فاسدة ولا اجر له الا اذا كان الذي يستأجر قد يكون يستأجر لينتفع به اه وظاهره
انه اذا كان كذلك فعليه الاجر وان لم يذكر الركوب ونحوه فاذا استأجرها ليركبها لزمه بالاولى هذا بالنظر
الى لزوم الاجر واما الصحة فراجعة الى بيان المنفعة قوله ويصلي فيه وقع في عبارة الخانية استأجر

بيتا من مسلم ليصلي فيه واحترز به ابن وهبان عن الكافر قال ابن الشحنة ينبغي كون مفهومه مهجورا لان لعله
جهل المدة فلو علمت تصح وكذا لو جعلت كون المنفعة غير مقصودة فتامله اهـ ملخصا اقول وفي التاتارخانية
استاجر الذمي من الذمي بيتا يصلي فيه لا يجوز ولو استاجر من المسلم بيعة ليصلي فيها لا يجوز ايضا ولو في كسوة د
جاز ولو استاجر مسلم من مسلم بيتا يجعله مسجدا يصلي فيه لا يجوز في قول علمائنا لان الاستيجار على ما هو
طاعة لا يجوز وكذا الذمي يستاجر رجلا ليصلي بهم لا يجوز اهـ ملخصا ففيه التصريح بان
المسلم غير قيد وان العلة غير ما ذكره ومفاده عدم الجواز وان بين المدة قوله او كتابة الخ
لان القرآن ان كانت طاعة كالقرآن او معصية كالغناء فالاجارة عليهما لا تجوز وان كانت مباحة
كالادب والشعر فهذا مباح له قبل الاجارة فلا تجوز ولو انعقد ما تنعقد على الحمل وتقليب الاوراق
والاجارة عليه لا تنعقد ولو نص عليه لانه لا فائدة فيه للمستاجر والاجير قوله وان لم يقيدها صادق بالاطلاق
كقوله للركوب او اللبس مثلا ولم يزد عليه وبالتعميم كقوله على ان اركب والبس من شئت
وهذا هو المراد هنا كما ان المراد الاول بقوله الآتي بعده ولو لم يبين ان الركوب او اللبس
~~من شئت وهذا هو المراد هنا كما ان المراد الاول بقوله الآتي بعده ولو لم يبين~~ ومكون في التعيين
خفاء فافهم والفرق انه في الاطلاق صار الركوب مثلا من شخصين كالجنسين فيكون المعقود
عليه مجهولا وفي التعميم رضي المالك بالقدر الذي يحصل في ضمن الركوب فصار المعقود عليه
معلوما افاده في البحر قوله فسدت ومثله الحمل لما في البزازية استاجر ولم يذكر ما يحمل فسدت
وفي الخانية يطحن بها كل يوم بدرهم ولم يبين ما يطحن من الشعير او نحوه ذكر في الكتاب انه يجوز وان
لم يبين تعداده وقال خواهر زاده لا بد من بيان مقدار ما يطحن كل يوم وعليه الفتوى قوله وتنقلب
صحيحة بركوبها سواء ركبها او اركبها ويجب المسمى استحسانا لزوال الجهالة بجعل التعيين انتهاء
كالتعيين ابتداء ولا ضمان بالهلاك لعدم المخالفة زيلعي ملخصا قوله ضمن لانه صار متعديا كان الركوب
واللبس مما يتفاوت فيه الناس فرب خفيف جاهل اضر على الدابة من ثقيل عالم قوله وان سلم لانه يكون غاصبا
ومنافع الغصب غير مضمونة الا فيما استثني ط قوله وانه مما لا يوهن اي بالفعل وان كان مما من شانه
ان يوهن فافهم قوله لانه مع الضمان يمتنع تعليل لقوله ولا اجر عليه لكن خاص بحالة الضياع فان سلم فقدر
تعليله قوله ومثله في الحكم اي في كونه يضمن اذا عطب مع المخالفة والتقييد بحر قوله كالفسطاط قال
في الدرر حتى لو استاجره فدفعه الى غيره اجارة او اعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت
الناس في النصب واختيار مكانه وضرب اوتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار اهـ وقوله
ضمن عند ابي يوسف قال ابو السعود اي ان كان قيد بان يستعمله بنفسه حموي وكذا عند ابي ح على ما
نقله شيخنا عن المفتاح اهـ وفي التاتارخانية استاجر قبة لينصبها في بيته شهرا بخمسة دراهم جاز وان لم
يسم مكان النصب ولو نصبها في الشمس او المطر وكان فيه ضرر عليها ضمن ولا اجر وان سلمت عليه
الاجر استحسانا وان نصبها في دار اخرى في ذلك المصر لا يضمن وان اخرجها الى السواد لا اجر سلمت او
هلكت ولو استاجر فسطاطا يخرج به الى مكة له ان يستظل بنفسه وبغيره لعدم التفاوت ولو انقطع الطناب
وانكسر عمود فلم يستطع نصبه لا اجر وان اختلفا في مقدار الانتفاع فالقول للمستاجر وان في اصله فحكم الحال
كمسئلة الطاحون وتمامه فيها قوله له ان يسكن غيره اي غير ذلك الواحد وفي شرح الزيلعي اول الباب
وله اي المستاجر ان يسكن غيره معه او منفردا لان كثرة السكان لا تضر بها بل تزيد في عمارتها لان
خراب المسكن بترك السكنى اهـ وقدمنا ان له ذلك وان شرط ان يسكن وحده منفردا وما قيل انه
ان سكنى الواحد ليس كسكنى الجماعة بحث معارض للمنقول وان كان ظاهرا لكن قد يقال معنى
كلامهم ان له ان يسكن غيره في بقية بيوت الدار لانه اذا سكن في بيت منها وترك الباقي خاليا
يلزم الضرر بعدم تفقده من وكف المطر ونحوه مما يضر بها تامل قوله لما مر اي اول الباب قوله كر بر الكر قد
ر والبر نوع والكر ستون قفيزا والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف فيكون اثني عشر
وستين صاعا وهذا عند اهل بغداد وما الكوفة ط عن الحموي قوله او مثله اي في الضرر بشرط التساوي
في الوزن وما في الدرر من قوله وان تساويا في الوزن قال الشرنبلالي الواو فيه زائدة قوله مقدرة اي
معينة قدرا فدخل فيه زراعة الارض اذا عين نوعا للزراعة له ان يزرع مثله واخف لا اضر كما في البحر

قوله او مثلها كما لو حمل كر بر بغيره

قوله او مثلها كما لو حمل كر بر لغيره بدل كر بره قال في البحر وغلط من مثل بالشعير للمثل لانه يلزم عليه انه لو استاجرها
فوقهم
لحمل كر شعير له ان يحمل كر حنطة وليس كذلك لانه قوله او دونها كما لو حمل كر شعير بدل كر بر لانه اخف وزنا قوله ومنه اي مما لم
126
يجوز قوله لا شعيرا في الاصح اي لو عين قدرا من الحنطة فحمل مثل وزنه شعيرا جاز فلا يضمن لو عطبت استحسانا
وهو الاصح لان ضرر الشعير في حق الدابة عند استوائهما وزنا اخف من ضرر الحنطة لانه ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما
تاخذه الحنطة فيكون اخف عليها بالانبساط بخلاف ما اذا حمل مثل وزن الحنطة قطنا لانه ياخذ من ظهرها
اكثر من الحنطة وفيه حرارة فكان اضر عليها من الحنطة فصار كما اذا حمل عليها تبنا او حطبا وكذا لو حمل
مثل وزنها حديدا او ملحا لانه يجتمع في مكان واحد من ظهرها فيضرها فالحاصل متى كان ضرر احدهما
فوق ضرر الاخر من وجه لا يجوز وان كان اخف ضررا من وجه اخر كذا افاده الزيلعي قوله ولم يذكر
ما يضمن في هذه الاوجه وحاصل ما في البدائع ان الخلاف الموجب للضمان اما في الجنس او في القدر
او الصفة فالاول كما اذا استاجرها لحمل كر شعير فحمل كر حنطة يضمن كل القيمة لانه جنس اخر وانقل
فصار غاصبا ولا اجر لانهما لا يجتمعان والثاني كما اذا استاجرها ليحمل عشرة اقفزة حنطة فحمل احد عشر
فان سلمت لزم المسمى والا ضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمتها والثالث كما اذا استاجرها ليحمل مائة رطل
قطن فحمل مثل وزنه او اقل حديدا يضمن قيمتها لان الضرر ليس للثقل فلم يكن مأذونا ولا اجر لما قلنا
وسياتي تمامه قوله ولو اردف الرديف من يحمله خلفك على ظهر الدابة واحترز به عما لو اقعده في السرج
وياتي الكلام فيه قوله يضمن النصف اي سواء كان اخف او اثقل اتقاني لان ركوب احدهما مأذون فيه
دون الاخر وعليه الاجرة لانه استوفى المعقود عليه وزيادة غير ان الزيادة استوفيت من غير عقد
فلا يجب لها الاجر بدائع قوله ولا اعتبار للثقل اي فلا يضمن بقدر ما زاد وزنا فصار كحائط بين شريكين
اثلاثا اشهد على احدهما فوقعت منه آجرة على رجل فعلى المشهد عليه نصف الدية وان كان نصيبه من الحائط
اقل من النصف لان التلف ما حصل بالثقل بل بالجرح والجراحة اليسيرة كالكثيرة في الضمان كمن جرح انسانا
جراحة وجرحه اخر جراحتين فمات منهما نصفين بدائع قوله بكل حال اي وان كان لا يستمسك ط قوله لكونه
في مكان واحد فيكون اشق على الدابة زيلعي قوله صغيرا لا يستمسك يحترز بقوله من يستمسك وانظر هل الكبير الذي
لا يستمسك كالصغير قوله بقدر ثقله ذكره الزيلعي والاتقاني وهو مخالف للتعليل السابق تامل قوله والعلة انه لعدم استمساكه
اعتبر كالحمل اتقاني وعليه فالكبير العاجز مثله فليراجع قوله كحمله شيئا اخر اي فانه يضمن بقدر الزيادة اذا لم يركب على موضع
الحمل قوله وليس المراد الخ جواب عما يقال قدر الزيادة المحمولة لا تعرف الا بعد وزنها ووزن الرجل فيخالف ما مر من
ان الادمي غير موزون قوله لما مر اي من كونهما في مكان واحد قوله وكذا لو لبس ثيابا كثيرة اي يضمن الكل لو لبس
اكثر مما كان عليه وقت الاستيجار وكان مما لا يلبسه الناس عادة كذا يفهم من المجتبى قوله لركوبه بنفسه ارشاد به مع ما
بعده الى ما قاله في البحر لا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول ان الضمان لركوب غيره والاجر لركوبه وسياتي
ايضاحه قوله لركوب غيره اي لو ممن يستمسك والا فقد تقدم التصريح بانه يضمن بقدر ثقله لا النصف فافهم قوله
ثم ان ضمن الراكب اراد بالراكب المستاجر قوله ولا يرجع اي على الرديف لانه ملكها بالضمان فصار الرديف
راكبا دابته باذنه فلا رجوع عليه سواء كان الرديف مستاجرا منه او مستعيرا رحمتي قوله رجع اي على الراكب
لانه غره في ضمن عقد المعاوضة بخلاف ما لو كان مستعيرا فلا رجوع له لانه لم يضمن له السلامة حيث
لم يكن بينهما عقد رحمتي قوله والا اي والا يكن الرديف مستاجرا من المردف بل كان مستعيرا قوله لانها
لو سلمت اي في جميع الصور ط قوله عن الغاية اي غاية البيان ونصها هذا اذا اردف حتى صار الاجنبي
كالتابع له فاما اذا اقعده في السرج صار غاصبا ولم يجب عليه شيء من الاجر لانه رفع يده عن الدابة واوقعها
في يد متعدية فصار ضامنا والاجر لا يجامع الضمان اهـ وعزاه الى شرح الكافي للاسبيجابي قوله لكن في السراج
الخ فانه قال قوله فاردف رجلا معه خرج مخرج العادة لان العادة ان المستاجر يكون اصلا ولا يكون رديفا فلو
المستاجر لو جعل نفسه رديفا وغيره اصلا فحكمه كذلك انتهى اي فيجب عليه ايضا النصف لو تطيق مع لزوم
الاجر كما مر عن البدائع ولو لا تطيق فالكل وحيث جعله في الغاية مقابلا للاول وصرح بانه لم يجب عليه شيء من الاجر
فهو صريح في المخالفة خلافا لمن وهم قوله فليتامل عند الفتوى اشارة الى اشكاله فلا ينبغي الاقدام على الافتاء به
قبل ظهور وجهه قوله كيف وفي الاشباه استبعاد لما في السراج وبيان لوجه التوقف عند الفتوى فانه مخالف للقاعدة
المذكورة قوله لا يجتمعان اي وهنا لما صار غاصبا وضمن ملكه مستندا فاذا الزمناه الاجر بادر تدافعا فلزم اجتماعهما

لوجوب الاجر فيما ملكه والفرق بينه وبين ما لو اردف غيره انه هنا لما اخرجها من يده صار غاصبا كما لو استاجرها ليركب بنفسه فاركب غيره يجب كل القيمة كما مر فاذا رد ترفخلف صار تابعا ولا يمكن وجوب الاجر بالرد تدبر فهمنا قلنا اما لو ركب في السرج فقد اتى بما هو ماذون فيه فاذا اردف غيره فقد خالف فيما شغله بغيره ولا يملك شيئا بالضمان فيما شغله بركوب نفسه وجميع المسمى بمقابلة ذلك وانما يضمن ما شغله بركوبه لغيره ولا اجر بمقابلة ذلك ليسقط عنه واذا راجعت النهاية اتضح لك ما قررناه فافهم قوله اكثر منه اشار الى انه من جنس المسمى كما يأتي مع ذكر محترزه قوله ضمن ما زاد اذ لثقل اشار الى ان الضمان في مقابلة الزائد والاجر في مقابلة المحل المسمى فلم يجتمعا كما مر نظيره افاده في البحر ويشير اليه بعد ايضا قوله عادة وعبادتها كما في البحر اكترى ابلا على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين الى ذلك المحل ثم اتى الجمال بابله واخبره المستكرى انه ليس كل حمل الا مائة رطل فحمل الجمال الى ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكري لان صاحب الجمل هو الذي حمل فيقال له كان ينبغي ذلك ان تزن اولا اه قوله وجب النصف اي وجب عليه من قيمة الدابة ما يقابل النصف من الزيادة ثم ما في المتن نقله في المنح عن المحيط ونقل بعده عن الخلاصة انه يضمن ربع القيمة ومثله في التاترخانية عن الذخيرة والشرنبلالية عن تتمة الفتاوى فالصواب ان المراد الربع اذا كانت الزيادة مساوية للمشروط لما في البزازية استاجره ليحمل عشرة مخاتيم فحمل عشرين وحملا معا ضمن ربع القيمة لان النصف ماذون والنصف لا فيتنصف هذا النصف قوله في جوالقين الجوالق بكسر الجيم واللام وبضم الجيم وفتح اللام وكسرها وعاء معروف جمعه جوالق كصحائف وجواليق وجوالقات قاموس محققه انه يرسم بعد الواو الف في مثناه ومفرده ايضا وهو خلاف ما رايته في النسخ قوله ومتعاقبا لم يذكره في المنح ولم اره في عبارة غاية البيان قوله ومفاده الخ انما يكون مفاده ذلك لو عبر في الغاية بقوله او متعاقبا وانما عبر بقوله ووضعاه على الدابة جميعا وعزاه الى تتمة الفتاوى وهكذا عبر في التاترخانية عن الذخيرة وهكذا عبر في الخلاصة وزاد بعده وكذا لو حمل المستاجر اولا الخ فما في الغاية لا يخالف ما في الخلاصة بل زاد في الخلاصة مسالة اخرى لم تفهم من كلام الغاية وهي ما ذكره الماتن من التفصيل ولو فرض ان قوله او متعاقبا موجود في عبارة الغاية فهو مفهوم وما في الخلاصة منطوق صريح فكيف يعدل عنه وقد قالوا ان صاحب الخلاصة من اجل من يعتمد عليه فيجب المصير الى ما قاله اتباعا للنقل والله اعلم قوله فتنبه اقول تنبه لما قدمته لك فهو اظهر قوله اي ما مر من الحكم وهو ضمان ما زاد الثقل في المسالة الاولى قوله الاجر للمحل الخ جواب عن اجتماعهما كما قدمناه آنفا قوله وافاد الخ لان الزيادة من جنس المزيد عليه ط قوله ثم حمل عليها الزيادة وجدها قيده في التاترخانية بما لو حملها على مكان المسمى فلو في مكان اخر ضمن قدر الزيادة ومثله في جامع الفصولين وفيه ايضا بخلاف ما لو استاجر ثورا ليطحن عليه عشرة مخاتيم فطحن احد عشر او ليكرب به جريبا فكرب جريبا ونصفا فهلك ضمن كل القيمة اذ الطحن يكون شيئا فشيئا فلما طحن عشرة انتهى العقد فهو في الزيادة مخالف من كل وجه فضمن كلها والحمل يكون دفعة وبعضه ماذون فيه فلا يضمن بقدره اه قوله قال ولم يتعرضوا الى القول صرح به في البدائع كما قدمناه قوله ومنه علم الخ اي علم انه ان زاد شيئا وسلمت انه يجب المسمى فقط وان كان لا يحل له الزيادة الا برضا المكاري ولهذا قالوا ينبغي ان يري المكاري جميع ما يحمله بحر ولهذا روي عن بعضهم انه دفع اليه صديق له كتابا ليوصله فقال حتى استاذن من الجمال اه وبه لو عين قدرا وسيذكر المصنف في المتفرقات انه يصح استيجار جمل ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة وله المحمل المعتاد ورؤيته احب قوله فرع في المنح عن الخانية ليس لرب الدابة وضع متاعه مع حمل المستاجر فان وضع وبلغت المقصد لا ينقص شيء من الاجر بخلاف شغل المالك بعض الدار فانه ينقص اه ملخصا قوله وكبحها بالباء الموحدة والحاء المهملة في المغرب كبح الدابة باللجام اذا ردها وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجري كذا في المنح ح قوله لتقييد الاذن بالسلامة لان السوق يتحقق بدون الضرب وانما تضرب للمبالغة قوله ضمن اي الدية وعليه الكفارة بخلاف ضرب القاضي الحد والتعزير لان الضمان لا يجب بالواجب ط عن الحموي قوله لو قوعه اي انما يضمن لان التاديب يمكن وقوعه بزجر وتعريك بدون ضرب ح والتعريك ذكره الاذن قوله وقالا لا يضمنان بالمتعارف اي الاب والوصي لا يضمنان بالضرب المتعارف لانه لاصلاح الصغير فكان كضرب المعلم بل اولى لانه يستفيد ولاية الضرب منهما والخلاف

جاد في ضرب الدابة وكبحها ايضا الاستفادة بمطلق العقد وهذا بخلاف ضرب العبد المستاجر للخدمة حيث يضمن بالاجماع والفرق لهما انه يؤمر وينهى لفهمه فلا ضرورة الى ضربه واطلق في ضرب الدابة وكبحها وهو محمول على ما اذا كان بغير اذن صاحبها فلو باذنه واصابها الموضع المعتاد لا يضمن بالاجماع كما في التاترخانية قوله وفي الغاية عن التتمة الخ ظاهره ان رجوعه في مسالة الصغير دون الدابة وينبغي ان يكون كذلك لان المتون فلو ثبت رجوع الامام فيها لما مشوا على خلافه لان ما رجع عنه المجتهد لم يكن مذهبا له على ان المصنف مشى في كتاب الجنايات على قول الامام في مسالة الصغير وعبر عن رجوعه بقيل وسياتي بيانه هناك ان شاء الله تعالى قوله لا بسوقها اي المعتاد لما في التاترخانية اذا عنف في السير ضمن اجماعا قوله وظاهر الهداية الخ كذا قاله في البحر ولعله اخذه من تعليله الضمان عند الامام بتقييد الاذن بالسلامة فيفيد ان الضرب ماذون فيه بشرط السلامة وفي معراج الدراية وقد صح ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم نخس بعير جابر وضربه وكان ابو بكر ينخس بعيره بمحجنه ثم قال وفعل النبي صلى الله عليه وسلم يدل على اباحته ولا ينفي الضمان لانه مقيد بشرط السلامة اه فالحاصل اباحة الضرب المعتاد للتاديب للمالك وغيره ولو غير مستاجر تامل قوله واما ضرب دابة نفسه الخ قال في القنية وعند ابي ح لا يضربها اصلا وان كانت ملكه وكذا حكم كل ما يستعمل من الحيوانات ثم قال لا يخاصم ضارب الحيوان فيما يحتاج اليه للتاديب ويخاصم فيما زاد عليه كذا في البحر اقول الظاهر ان المراد بقول الامام لا يضربها اصلا اي لا ينبغي له ذلك ولو للتاديب وان كان ضربا التاديب المعتاد مباحا فلا ينافي ما قدمناه ويدل عليه قوله لا يخاصم فيما يحتاج اليه للتاديب ونقل ط عن شرح الكنز للحموي قال لا يخاصم ضارب الحيوان بلا وجه لانه انكار حال مباشرة المنكر ويملكه كل احد ولا يخاصم الضارب بوجه الا اذا ضرب الوجه فانه يمنع ولو بوجه وهذا معنى قول محمد في المبسوط يطالب ضارب الحيوان لا بوجه لا بوجه قوله وبنزع السرج والايكاف افاد الحموي والشلبي ان مجرد نزع السرج موجب للضمان وفي الجوهرة استاجرها ليركبها بسرج لم يركبها عريانا ولا يحمل متاعا ولا يستلقي ولا يتكي على ظهرها بل يركب على الوجه والعادة ط ملخصا بقي لو استاجره عريانا فاسرجه ففي الكافي الحاكم يضمن وقال الاسبيجابي في شرحه هذا لو حمارا لا يسرج مثله عادة فلو كان يسرج لا يضمن وقال القدوري في فصل اصحابنا وقالوا ان ليركبه خارج المصر لا يضمن وكذا لو فيه وهو من ذوي الهيئات والا ضمن وهل يضمن كل القيمة او بقدر ما زاد صحح قاضي خان في شرح الجامع الاول قلت وينبغي كون الاصح الثاني لانه كحمل الزائد على الركوب اه غاية البيان ملخصا اقول وفيه نظر لما مر انه لو ركب موضع الحمل ضمن الكل وقد نقل الاتقاني نفسه فتدبر وفي البحر ان ما في الكافي هو المذهب لانه ظاهر الرواية كما لا يخفى اه قوله ووضع الايكاف لا معنى لتقدير هذا المضاف فان معنى الايكاف وضع الاكاف قوله اي فقد اشتبه عليه الايكاف مصدر بالاكاف الذي هو اسم لما يوضع على ظهر الدابة ويمكن الجواب بالاضافة بيانية والداعي لتقدير المضاف افادة انه معطوف على نزع الا على السرج تامل قوله سواء وكف بمثله او لا لان الجنس مختلف لان الاكاف للحمل والسرج للركوب وكذا ينبسط احدهما على ظهر الدابة ما لا ينبسط الاخر فصار نظير اختلاف الحنطة والحديد زيلعي قوله وبالاسراج معطوف على الايكاف والاولى حذف الباء الجارة عطفه باو كما في الكنز لئلا يوهم العطف على نزع قال ابن الكمال اي نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان كان هذا السرج مما لا يسرج بمثله الحمار يضمن قوله جميع قيمته اي عند الامام في رواية الجامع الصغير وقدر ما زاد في رواية الاصل وهو قولهما هذا اذا كان الحمار يوكف بمثله وان كان لا يوكف اصلا او لا يوكف بمثله ضمن كل القيمة عندهم كذا في الحقائق ابن كمال ونقل الشرنبلالي ان الفتوى على قولهما قال الزيلعي وتكلموا على معنى قولهما انه يضمن بحسابه وهو احدى الروايتين عن ابي ح فمنهم من قال انه مقدر بالمساحة حتى اذا كان السرج ياخذ من ظهر الدابة قدر شبرين والاكاف قدر اربعة اشبار فيضمن بحسابه وقيل يعتبر بالوزن قوله مكان الايكاف اي بدله قوله وكذا لو ابدله تشبيه بحكم مفهوم المتن بقرينة التعليل والشرح البحر والمنح والذي في غاية البيان هكذا وقال الكرخي ان لم يكن عليه لجام فالجمه فلا ضمان عليه اذا كان مثله يلجم بذلك اللجام وكذلك ان ابدله وذلك لان الحمار لا يختلف باللجام وغيره ولا يتلف به فلا يضمن باللجام اه قوله علي ما عينه المالك اي مالك الطعام كما في الهداية وكذا

مالك الدابة كما في الغاية فلو لم يعين لا ضمان بحر **قوله** بحيث لا يسلكه الناس واما اذا كان بحيث
يسلك فظاهر الكتاب انه ان كان بينهما تفاوت ضمن والا فلا بحر ونقله الزيلعي عن الكافي والهداية
معللا بانه عند عدم التفاوت لا يصح التعيين لعدم الفائدة **قوله** او حمله في البحر اي حمل المتاع **قوله**
وان بلغ المنزل السماع في بلغ بالتشديد اي وان بلغ الحمال المتاع الى ذلك الموضع المشروط ويجوز التخفيف
على اسناد الفعل الى المتاع اي ان بلغ المتاع الى ذلك الموضع اتقاني **قوله** فله الاجر اي المسمى **قوله** لحصول
المقصود لان جنس الطريق واحد فلا يظهر حكم الخلاف الا بظهور اثر التفاوت وهو الهلاك فاذا سلم
بقي التفاوت صورة لا معنى فوجب المسمى اتقاني **قوله** بزرع رطبة كالقثا والبطيخ والباذنجان
وما جرى مجراه ط عن السمرقندي **قوله** وامر بالبر او الحال **قوله** لان الرطبة اضر من البر لانتشار عروقها
وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى شر مع اختلاف الجنس فيجب عليه جميع النقصان بخلاف ما لو
اردف غيره او زاد على المحمول المسمى حيث يضمن بحسابه لتلفها بماذون فيه وغيره فيضمن بقدر ما
تعدى لاتحاد الجنس زيلعي ملخصا **قوله** ولا اجر اقول ينبغي ان يرجع لجميع المسائل التي قيد فيها والتقييد
مقيد اذا خالف طوري **قوله** لانه غاصب اي لما خالف صار غاصبا واستوفى المنفعة بالغصب
فلا يجب الاجرة زيلعي **قوله** الا فيما استثني قال في المنح قلت ما ذكر هنا من عدم وجوب الاجر ووجوب
ما نقص من الارض مذهب المتقدمين من المشايخ واما مذهب المتاخرين فيجب اجر المثل على الغاصب لارض
الوقف واليتيم والمعد للاستغلال كالخان ونحوه **قوله** وبخياطة قباء القميص اذ قدمنا قبل كان قباء
طاق فاذا خيط جانباه كان قميصا وهو المراد بالقرطق زيلعي ملخصا وذكر الاتقاني ان كساء في
القرطق في الهداية بفتح الطاء وفي مقدمة الادب سماعا عن الثقات بالضم ولها وجه **قوله** والاخذ
القباء اي في ظاهر الرواية لانه يشبه القميص من وجه فان الاتراك يستعملونه استعمال القميص وروى
الحسن انه ليس له اخذه بل يترك الثوب ويضمنه قيمته **قوله** ودفع اجر مثله لانه غير عليه العمل فيعتبر عليه
الاجر كما لو شرط على الحائك صفيقا او بالعكس اتقاني وسياتي اخر الباب الاتي ما اذا اختلفا
في الماموربه **قوله** فان الحكم كذلك وهو التخيير لاتحاد اصل المنفعة من الستر ودفع الحر والبرد ولوجود
الموافقة في نفس الخياطة زيلعي **قوله** في الاصح وقيل يضمن بلا خيار للتفاوت في المنفعة والهيئة **قوله** لتقييد
الدرر اي بقوله في خياطة قباء ومثله في عامة المتون اتباعا للفظ محمد في الجامع الصغير لكن زاد بعده في الهداية
والملتقى قوله وكذا اذا خاطه سراويل فخاطه ان القباء اتقاني **قوله** قيمة ثوبه ابيض اي ان كان دفعه مالكه كذلك
قوله لا يضمن اي بل له الاجر المسمى فيما يظهر ح قلت يدل عليه ظاهر قول الاتي ان قدر ما صبغ ونحوها عفي
لكن في البزازية عن المحيط امره بزعفران ويشبع الصبغ ولم يشبع ضمنه قيمة ثوبه او اخذه واعطاه اجر
المثل لا يزاد على المسمى تامل **قوله** عند اهل فنه اي صنعته **قوله** كذا راجع الثلاثة قبله **قوله** عنده اي وله الاجر
كما في البزازية التفاوت ولعسر الاحتراز عنه والا كره فهو عفو **قوله** ضمنه لانه ما يخل بالمقصود فيعد اتلافا
ط **قوله** لا يضمن لانه قطع باذنه وفي الاول اذن بقطعه وفي الاول اذن بقطعه بشرط الكفاية وكذا
لو قال الخياط نعم فقال المالك فاقطعه او اقطعه اذن ضمن اذ علق الاذن بشرط فصولين وفيه دفع اليه
ثوبا ليخيطه فخاطه قميصا فاسدا وعلم به ربه ولبسه ليس له ان يضمنه اذ لبسه رضا وعلم منه مسائل كثيرة
اه **قوله** فالعبرة لعادتهم اي لعادة اهل السوق فان كانوا يعملون باجر يجب اجر المثل والا فلا **قوله** اعتبر
عرف البلدة الخ فان كان العرف يشهد للاستاذ يحكم باجر مثل تعليم ذلك العمل وان شهد للمولى فاجر مثل
الغلام على الاستاذ درر **قوله** مطلقا في الاصح اي استاجرها ذاهبا فقط او ذاهبا وجائيا وقيل هذا
اذا استاجرها ذاهبا فقط لانتهاء العقد بالوصول **قوله** كما في العارية بخلاف المودع لانه مامور بالحفظ
قصدا فيبقى الامر بعد العود للوفاق وفي الاجارة والاعارة مامور به تبعا للاستعمال فاذا انقطع الاستعمال
لم يبق هو نائبا هداية **قوله** لا اجر له لنقضه العمل وظاهره انه لا اجر له بقدر ما سار ايضا يدل عليه ما سيذكره قوله استاجر
لايصال قط او زاد فراجعه بقي لو خوفوه ولم يرجع هل يضمن قال في البزازية استاجرها الى موضع واخبر
باللصوص في الطريق فسلكه مع ذلك ولم يلتفت فاخذوها ان سلكه الناس مع سماع ذلك الخبر لا يضمن والا
ضمن اه **قوله** وينبغي ان يجبر على الاعادة لبقاء العقد يدل عليه ما تقدم من ان الخياط لو فتق الثوب
يجبر على الاعادة ولو فتقه غيره لا ومثله ما في الطوري عن المحيط رد السفينة انه لا اجر للملاح وليس

مطلب خوفوه من اللصوص ولم يرجع

عليه

عليه ان يعيدها وان ردها الملاح لزمه الرد **قوله** لا ضمان لانه لا يتمكن من فسخ الاجارة وحده
بلا رضا صاحبه الا بعذر فبقي حكم العقد بعد النهي ومن حكمه كون العين امانة عند الاجير
فلا يضمن بلا تقصير وتمامه في جامع الفصولين **قوله** قال لا سياتي ان اجير الوحد يستحق
الاجر وان لم يعمل لعذر كمطر وغيره مما لا يلزم الاجر سائحاني **قوله** فحملها دونه فلو عجزت
عن المضي فتركها وضاعت افتى القاضي بعدم الضمان بزازية **قوله** ما لم يمنع حاما من الطحن
المراد والله اعلم ان يحال بينه وبين الدوارة فلا يقدر عليها ط **قوله** نغرق مدة
اي وصار بحيث لا يمكن الانتفاع به انتفاع مثله بزازية **قوله** ويسقط اي يسقط جميع الاجر
عن المستاجر مدة انعدام ان انهدم جميع العادة **قوله** مثل ما انصب صفة مصدر محذوف
اي سقوطا مماثلا لسقوطه اي الاجر لو انهدم بعض الدار **قوله** فالمهدوم يحرز بتقديم الراء على
الزاي يعلم قدر اجر المنهدم بالحزر والتخمين ويسقط ومثله في البزازية لكن قال ابن الشحنة
ظاهر الرواية انه لا يسقط من الاجر شيء بانهدام بيت منها او حائط بخلاف ما اذا شغل الموجر
بيتا منها لانه بفعله فيسقط بحسابه اه ملخصا ونقل نحوه السائحاني عن المقدسي وذكر في
البزازية واذا سقط حائط من الدار فان كان لا يضر بالسكنى ليس له ان يفسخ وان ضر له الفسخ
واذا لم يفسخ يلزمه المسمى **قوله** وخالف فعل ماض والمرفوع فاعله والمفعول محذوف اي خالف
المستاجر وصورتها امره رب الدار بالبنا يحسبه من الاجر فاتفقا على البنا واختلفا في مقدار
النفقة فالقول لرب الدار بيمينه لانه ينكر الزيادة ح لو هذا اذا اشكل الحال بان اختلف
فيه اهل تلك الصناعة اما اذا اجتمعوا على قول احدهما وقالوا يذهب من النفقة
في مثل هذا البنا ما يقوله احدهما فالقول قوله ولا يلتفت الى قولهما ذخيرة ملخصا
ومثله في التاترخانية والبزازية وافتى به الرملي والحيلة في تصديقه ان يعجل من
الاجرة قدر ما يقبضه الموجر ثم يامره بانفاقه فيكون القول له لانه امين كما
تقدم في الخيرية **قوله** في قول العمادة اي قدر نفقتها **قوله** قلت وبحث الشرنبلالي صح
قوله ومفاده اي مفاد اطلاق النظم الامر عن التقييد بالرجوع فافهم **قوله** بمجرد الامر
اي وان لم يقل على ان ترجع بذلك علي وهو الصحيح خانية ونقله ابن الشحنة عن القنية
قوله الا في تنور وبالوعة لان المفعول منهما نفع المستاجر **قوله** ولو جرت الدار اي بكمالها مع
صدر البيت الاول مع ما بيناه ح **قوله** بحضرة الموجر تبع فيه الشرنبلالي وقد قال في شرح الملتقى
ناقلا عبارة الصغرى مع توضيح اذا انهدم جدار او بيت من دار ديفسخ بحضرته
اجماعا وبانهدام كلها له الفسخ بغيبته ولا تنفسخ ما لم يفسخ هو الصحيح لصلاحيتها
لنصب الفسطاط لكن تسقط الاجرة فسخ او لم يفسخ لعدم تمكنه مما قصده قلت
وهي صريحة في الفرق بين انهدام كلها وبعضها فيرجع الى الحمل ويحمل اصلا على ما مر اه
ملخصا وقد رد الشارح بذلك على القهستاني حيث اطلق عدم اشتراط حضرته وهنا اطلق اشتراطها
فيما نقله وعلى اطلاقه هنا ايضا وقد صرح بالتفصيل ايضا في الخانية وغيرها وفي القنية انهدم
بعضها والموجر غائب او متمرض لا يحل مجلس القاضي ينصب عنه القاضي وكيلا فيفسخ وسياتي
في باب الفسخ تمام الكلام عليه وعلى اشتراط القضاء او الرضا **قوله** واذا بنيت لا خيار له
لزوال سببه قبل الفسخ والظاهر انه فيما لو بناها كما كانت والا فله الفسخ وليحرر **قوله** قال ابن
الشحنة ووقع مثله في الهندية عن محيط السرخسي ط **قوله** قلت البحث للشرنبلالي ح **قوله** اما اجرة
المثل اي مثل العرصة وقوله او حصة العرصة اي من الاجر المسمى ط **قوله** ما يفيده هو قوله
وفي التبيين لو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجرة بحصته لبقاء
المعقود عليه فاذا استوفاه لزمه حصته اه ح قلت سنذكر في باب الفسخ ما يفيد تقييده
بما اذا كانت منفعة السكنى مثلا معقودا عليها مع منفعة الطحن وبه يشعر قول التبيين
لبقاء المعقود عليه ح فلا يتم الاستشهاد تامل وظاهر ما قدمناه عن شرح الملتقى من قوله
لعدم تمكنه مما قصده يفيده ايضا ويفيد عدم لزوم اجر اصلا ولعل في المسالة خلافا والله اعلم

اعلم قوله للعطلة بالضم اسم من تعطل بقي بلا عمل قاموس ويعني انها تفسد وكان الاولى ان يصرح بركما في البزازية
لكنه يعلم من مقابله وجه الفساد انه مقتضى العقد ان لا تلزم الاجرة مدة العطلة قلت وكذا في الذخيرة فتقييد
حط الشهرين مما لم يقتضه العقد بخلاف اشتراط حط قدرها وبه انظير مالو شرى زيتا في زق واشترط حط رطل
لاجل الزق فسد بخلاف حط مقدار الزق قوله اجرة السجن الظاهر انه مفروض فيما لو كان مملوكا لاحد فلو
مبنيا من بيت المال او سبيلا فلا اجر تامل قوله في زماننا لعل وجهه عدم انتظام بيت المال فلو منتظما فالسجن واجرة
السجان منه تامل قوله على رب الدين لانه محبوس لاجله ولم يفرقوا بين كون المدين مماطلا او لا ط قلت وذكر الشارح في كتاب
السرقة اجرة المحضر للخصوم في بيت المال وقيل على المتمرد وفي قضاء الخانية هو الصحيح لكن في قضاء البزازية وقيل على المدعي
وهو الاصح اهـ قوله لا يلزمه الكراء لهذه كمسئلة الحمار الآتية واخر باب الفسخ عن الخانية استاجر دارا او حماما شهرا فسكن شهرين
يلزمه اجر الشهر الثاني ان معدا للاستغلال والا لا به يفتى وياتي تمامه قوله اجر داره الخ سيذكر المصنف هذه المسئلة مضافة في باب
الآتي قوله فلكل الفسخ الخ لان الشهر الاول صحيح وما بعده فاسد ولان الاول منجز وما بعده مضاف وفي
لزومه خلاف كما مر وياتي ثم ان الفسخ انما يكون بحضور صاحبه والا لا يصح خلافا لابي يوسف وقيل
اتفاقي كما في ط عن الهندية قوله لانها ليست بخصم ولاشتراط حضوره كما مر قوله فتنفذ الثانية اي يظهر
اثر عقدها والا فالعقد الاول صحيح ط والله اعلم
باب الاجارة الفاسدة
تاخير الاجارة الفاسدة عن صحيحها لا يحتاج الى معذرة لوقوعها في محلها منح قوله من العقود
احتراز عن العبادات اذ لا فرق بين فاسدها وباطلها قوله دون وصفه وهو ما عرض عليه من الجهالة او اشتراط
شرط لا يقتضيه العقد حتى لو خلا عنه كان صحيحا قوله والباطل كان استاجر بميتة او دم او استاجر طيبا ليشمه
او شاة ليتبعها غنمه او فحلا لينزو او رجلا لينحت له صنما قوله ولا بوصفه لانه حيث بطل الاصل تبعه الوصف
قوله وجوب اجر المثل اي اجر شخص مماثل له في ذلك العمل والاعتبار فيه لزمان الاستيجار ومكانه من جنس
الدراهم والدنانير لا من جنس المسمى لو كان غيرهما ولو اختلف اجر المثل بين الناس فالوسط والاجر يطيب
وان كان السبب حراما كان في المنية قهستاني ونقل في المنح عن شمس الائمة الحلواني قال تطيب الاجرة في اجرة
الفاسدة اذا كان اجر المثل وذكر في المسئلة قولين واحدهما اصح فراجع نسخة صحيحة وعزاه الى فكاد عن
المحيط ما اخذته الزانية ان كان بعقد الاجارة فحلال عند ابي ح لان اجر المثل في الاجارة الفاسدة طيب
وان كان الكسب حراما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق اهـ قوله
بالاستعمال اي بحقيقة استيفاء المنفعة فلا يجب بالتمكن منها كما مر وياتي الا في الوقف على ما هو ظاهر
عبارة الاسعاف كما مر اول كتاب الاجارة قوله لو المسمى معلوما هذا انما يصح لو زاد المصنف لا يتجاوز به
المسمى كما فعل ابن الكمال تبعا للهداية والكنز فكان على الشارح ان يقول اذا لم يكن المسمى او لم يكن معلوما
لان وجوب اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اطلقه المصنف انما يجب في هذين الصورتين اما لو علمت التسمية فلا
يزاد على المسمى كما ياتي قوله فانه لا اجر فيه بالاستعمال ظاهره ولو معدا للاستغلال لانه انما يجب الاجر فيه
اذا لم يستعمله بتاويل عقد او ملك كما سلف وهنا استعمله بتاويل عقد باطل ويحرر ط وفيه ان الباطل
لا حكم له اصلا فوجوده كالعدم كما في البدائع تامل وينبغي وجوبه في الوقف ومال اليتيم لان ما ذكر من
اشتراط عدم الاستعمال بتاويل انما هو في المعد للاستغلال كما ياتي في الغصب وفي البزازية حيث قال والسكنى
بتاويل ملك او عقد في الوقف لا يمنع لزوم اجر المثل وقيل دار اليتيم كالوقف ثم ذكر لو سكن في حوانيت مستغل
وادعى الملك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه ثم قال المستاجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتاويل ان له
حق الحبس حتى يستوفي الاجر الذي اعطاه عليه الاجرة اذا كانت معدة للاستغلال في المختار وكذا في الوقف
على المختار اهـ فتامل وقد صرحوا انه لو اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او ليتيم لزم اجر المثل صيانة لمالهما
كما مر في الوقف وهو المعتمد وياتي في الغصب قوله بخلاف فاسد الاجارة لان قبض المنفعة غير متصور الا انا
اقمنا قبض العين مقام قبض المنفعة وذلك انما ياتي في العقد الصحيح ضرورة وتمامه قوله حتى لو قبضها الخ
تفريع على عدم الملك في الفاسدة قوله وجب اجر المثل اي على المستاجر الاول لانه يعد به مستعملا ولا يكون بفعل
ما ليس له فعله غاصبا حتى لا يجب عليه الاجرة واما المستاجر الثاني اذا سمى بينهما اجرة هل يجب المسمى نظرا
للتسمية وهو الظاهر او اجر المثل لترتبها على فاسد يحرر ط قوله وللاول اي للموجر الاول نقض الثانية اي ويأخذ
الدار لانه لو باع بيعا فاسدا ثم المشتري اجره ظاهر ان ينقض الاجارة فكذا هذا بخلاف البيع لان الاجارة تفسخ

بالاعذار والبيع لا كذا في المضمرات منح قوله جاز وفي النصاب هو الصحيح وفي الواجيه وبه افتى ظهير الدين المرغيناني
تاترخانية ونقل ابن المصنف عن البزازية والعمادية والخلاصة مثله قال الرملي ومن طالع في كتبهم علم ان
في المسئلة اختلاف التصحيح والافتاء اهـ اقول لكن المعظم على الجواز كما ترى ولذا عبر المصنف عن مقابله بقيل
فيما ياتي وقال في البزازية يجوز في الصحيح وقيل لا استدلالا بما لو دفع اليه دارا ليسكنها ويرمها ولا اجر
واجر المستاجر من غيره وانهدمت من سكنى الثاني ضمن اتفاقا لانه صار غاصبا واجابوا بان
العقد فيه اعارة لا اجارة لانه ذكر المرمة على سبيل المشورة لا الشرط اهـ قوله وسيجيء اي متنا اخر المتفرقات
قوله فكل تفريع على قوله اي الاجارة نوع من البيع اذ هي بيع المنافع قوله او مدة الا فيما استثني قال
في البزازية اجارة السمسار والمنادي والحمامي والصكاك وما لا يقدر فيه الوقت ولا العمل تجوز لما كان
للناس به حاجة ويطيب الاجر الماخوذ لو قدر اجر المثل وذكر اصلا يستخرج منه كثير من المسائل فراجعه
في نوع المتفرقات والاجرة على المعاصي قوله وكشرط طعام عبد وعلف دابة في الظهيرية استاجر عبدا
او دابة على ان يكون علفها على المستاجر ذكر في الكتاب انه لا يجوز وقال الفقيه ابو الليث في الدابة
ناخذ بقول المتقدمين اما في زماننا فالعبد ياكل من مال المستاجر عادة اهـ قال الحموي اي فيصح
اشتراطه واعترضه ط بقوله فرق بين الاكل من مال المستاجر بلا شرط وبينه بشرط اهـ اقول المعروف كالمشروط
وبه يشعر كلام الفقيه كما لا يخفى على النبيه ثم ظاهر كلام الفقيه انه لو تعورف في الدابة ذلك تجوز تامل
والحيلة ان يزيد في الاجرة قدر العلف ثم يوكله ربها بصرفه اليها ولو خاف ان لا يصدقه فالحيلة ان
يعجله الى المالك ثم يدفعه اليه المالك ويامره بالانفاق فيصير امينا بزازية ملخصا قوله ومرمة الدار ومغارمها
قال في البحر وفي الخلاصة معزيا الى الاصل لو استاجر دارا على ان يعمرها ويعطي نوائبها تفسد لانه شرط
مخالف لمقتضى العقد اهـ فعلم بهذا ان ما يقع في زماننا من اجارة ارض الوقف باجرة معلومة
على ان المغارم وكلفة الكاشف على المستاجر او على ان الجرف على المستاجر فاسد كما لا يخفى اهـ
اقول وهو الواقع في زماننا ولكن تارة يكتب في الحجة بصريح الشرط فيقول الكاتب على ان ما ينوب
الماجور من النوائب ونحوها كالدك وكري الانهار على المستاجر وتارة يقول وتوافقا على ان ما
ينوب الخ والظاهر ان الكل مفسد لانه معروف بينهم وان لم يذكروا المعروف كالمشروط تامل قوله
او خراج قيل في خراج المقاسمة لانه مجهول اما خراج الوظيفة فجائز لكن الفتوى على انه لا يجوز مطلقا
ح عن المنح وجعل القاضي في حواشي الاشباه على قول الامام لان الخراج على الموجر عنده ط ووجه
المفتى به ان خراج الوظيفة قد ينقص اذا لم تطق الارض ذلك فيلزم الجهالة ايضا قوله بالشيوع
اي فيما يحتمل القسمة ولا عنده وعليه الفتوى خانيه قوله بان يوجر نصيبا من داره اي ويجب اجر المثل
هو الصحيح وقيل لا ينعقد حتى لا يجب الاجر اصلا جامع الفصولين قوله ونصيبه من دار مشتركة فيه روايتان
والاظهر انه لا يجوز نور العين عن الخانيه قوله على الظاهر اي ظاهر الرواية عند ابي ح ويفسد فيها
في رواية جامع الفصولين قوله واجر الواحد الخ اي تفسد في حصة الميت وتبقى في حصة الحي في الصورتين
كما في جامع الفصولين وفيه ولو كان لو قاجره من اثنين فان اجمل فقال اجرت الدار منكما جاز وفاقا ولو
فصل بقوله نصفه منك ونصفه منك او نحوه كثلث او ربع يجب ان يكون عند ابي ح عن خلاف مر فيما اذا
كان بينهما واجر احدهما النصف من اجنبي اهـ ومر ان عدم الجواز الاظهر وعن هذا افتى في الحامدية في
رجلين استاجرا معا سوية من زيد طاحونة بان اللفظ سوية بمنزلة التفصيل فتفسد قوله وهو الحيلة الخ
الضمير راجع للطارئ اي في بعض صوره وهي الصورة الاولى وللفسخ المفهوم من فسخ ومثله ما لو
حكم بها حاكم قال ط عن الهندية والحكم كالقاضي ان تعذرت المرافعة قوله فيجوز اي في اظهر الروايتين عنه
خانيه قوله وجوازه بكل حال اي سواء كان من شريكه او لا فيما يحتمل القسمة او لا ح لكن بشرط بيان نصيبه
وان لم يبين لا يجوز في الصحيح زيلعي قوله فلا يعول عليه بل المعول عليه ما في الخانية ان الفتوى على قول
الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب افاده المصنف وعليه العمل اليوم قوله
وفي البدائع الخ تخريج على قول الامام ح قوله وسلم جاز ظاهره ولو بعد المجلس ويدل عليه ما بعده فانه اعتبر
الحكم ح قوله لم يجز ينبغي ان تجوز اجارته بالتعاطي اذ لا مانع منه بعد فسخ الاول رحمتي قوله ويفتى بجوازه
الخ قال في الدر المنتقى وذكر القهستاني ان الفتوى على جواز اجارة البنا وحده وقيل لا لانه كالمشاع

مطلب في اجارة البنا

قلت لكن نص محمد ان من استاجر ارضا فبنى بناء ثم اجرها من صاحبها استوجب من الاجر حصة البناء
فلولا جواز اجارة البناء لما استحق الاجر كما سيأتي عن الخلاصة وبه افتى مشايخنا ولو كان البناء
ملكا والعرصة وقفا واجر المتولي باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرصة وجاز اجارة بنائه
لمالك الارض اتفاقا وكذا لغيره على المفتى به وتمامه في العمادية واقره البيري اه وسيأتي تمامه
اخر المتفرقات قوله يعني الوسط منه اي من الفصل المذكور والاوضح ان يقول اعني والواقع انه قريب
من النصف الثاني منه ط قوله كتسمية ثوب او دابة مثال لمجهول الكل وما بعده مثال لمجهول البعض
ويلزم منه جهالة الكل فصح قوله بعد فيصير الاجر مجهولا قوله لصيرورة المرمة اي نفقتها قوله وبعدم التسمية
كاجرتك داري شهرا او سنة ولم يقل بكذا منح قوله وبتسمية خمر او خنزير يفيد ان هذه اجارة فاسدة لا باطلة
ط اي فيخالف ما مر قوله يعني الوسط منه اي عند اختلاف الناس فيه ط قوله لا بالتمكين اي تمكين
المالك له من الانتفاع وفي بعض النسخ بالتمكن اي تمكن المستاجر منه قوله كما راى مشايخنا في قوله اول هذا
الباب بالاستعمال وفي قوله اول كتاب الاجارة اما في الفاسدة فلا يجب الا بحقيقة الانتفاع وقدمنا
تقييده بما اذا وجد التسليم اليه من جهة الاجارة وتقدم هناك استثناء الوقف وما بحثه الشارح فراجعه
قوله بالغا ما بلغ اي اذا لم يبينه الموجر بعد اما اذا بينه فليس له ازيد منه قال في الولوالجية وان تكارى دابة
الى بغداد ان بلغه اياها فله رضاه فبلغه فقال رضاي عشرون درهما فله اجر مثلها الا ان يكون اكثر
من عشرين فلا يزاد عليها لان الاجر مجهول ولا يزاد على عشرين لانه ابرأه عن الزيادة سائحاني قوله
ولا ينقص عن المسمى هكذا يوجد في موضعين الاول بعد قوله يعني الوسط منه والثاني بعد قوله لعدم
ما يرجع اليه ووافقه المحشي انه لا حاجة الى هذه الزيادة بل لا معنى لها في الموضعين اي لان المفروض
جهالة المسمى قيل الا ان يريد بالمسمى ما جهل بعضه كاجارتها بعشرة على ان يرمها اه اقول لا يصح ذلك
فانه ذكر في الخانية انه يجب في جهالة بعضها لا كلا اجر المثل بالغا ما بلغ ثم قال فاما اذا فسد بحكم شرط فاسد
ونحوه فلا يزاد على المسمى اه فكيف يصح ذلك مع قوله لعدم ما يرجع اليه قوله لم يزد على المسمى فلو كان
اجر المثل اثني عشر والمسمى عشرة فهي له قوله ولا ينقص عنه بان كان المسمى خمسة عشر فله اثنا عشر
قوله لفساد التسمية اي بفساد العقد لانه اذا فسد الشيء فسد ما في ضمنه قوله واستثنى الزيلعي الخ اي
من كونه لا يزاد على المسمى اذا فسدت بالشرط وقد تبع الشارح فيه صاحب البحر وليس في كلام الزيلعي
استثناء بل ظاهر كلامه انه من فروع جهالة المسمى فراجعه قوله فسدت لان فيه نفعا لرب الدار لا يقتضيه العقد
لانه اذا لم يسكن فيها لا تمتلي البالوعة والمتوضأ وان لم يكن في الدار بالوعة او متوضأ لا تفسد بالشرط
لعدم ما قلنا بزازية وغيرها قوله وحمله في البحر الخ حيث قال وفيه يعني في استثناء الزيلعي نظر لان الاجرة ان لم
يكن مسماة فهي المسألة المتقدمة وان كانت مسماة ينبغي ان لا يجاوز بها المسمى كغيرها من الشروط وقد
ذكرها في الخلاصة ولم يتعرض للاجرة اه وظاهر كلامه اختيار الشق الاول بدليل ما ذكره عن الخلاصة ووجه
كونه من جهالة المسمى مع عدم التسمية ان الشرط المذكور فيه نفع للمالك وقد جعله بدلا وهو مجهول
فيجب اجر المثل بالغا ما بلغ تامل قوله لكن ارجعه الى الاعتراض بانه عين ما في البحر فلا وجه للاستدراك
قلت قد يجاب بانه حمله على الشق الثاني وهو ما اذا كانت الاجرة مسماة ووجه ارجاعه الى جهالة
المسمى حينئذ انه جعل الاجرة ذلك المسمى وعدم السكنى فصار نظير ما تقدم فيما لو استاجر حماما
بدراهم على ان يرمها المستاجر وعلل الشارح المسألة بقوله لصيرورة المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا
وحاصله ان جهالة البعض تحصل جهالة الكل فلهذا قال ارجعه الى جهالة المسمى بخلاف ما في البحر فانه
محمول على جهالة الكل ابتداء هذا ما ظهر لي والله سبحانه اعلم ثم رايت في غاية البيان ما يدل على ما قلته ولله الحمد
فانه قال اذا فسدت الاجارة لفوات شرط مرغوب من جهة الاجير كما لو اجر داره كل شهر بعشرة على ان يعمرها
ويؤدي نوائبها فسدت فان لم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا ينقص عن المسمى وكذا لو قال اجرتك
هذه الدار شهرا بعشرة على ان لا تسكنها فسدت فان سكن يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا ينقص
عن المسمى وهذا ايضا يرجع الى جهالة المسمى في الحقيقة كذا قال فخر الدين قاضي خان اه فقد فرض
المسألة فيما لو كان مسمى وشبهها بمسألة المرمة وقال وهذا ايضا يرجع الى جهالة المسمى اي كما يرجع الاول
وهذا عين ما حملت عليه كلامه قبل ان اراه والحمد لله قوله فانه لعلة اشارة الى الفرق الذي ذكرناه

ونكات

ونكات هنالك الفاضل ادق من هذا كما يعرفه من مارس كلامه وعلم مرامه قوله قالت الخ هو
منقول في جامع الفصولين سائحاني اقول بل تقدم متنا حيث قال ومتولي ارض الوقف اجرها
بغير اجر المثل يلزم مستاجرها تمام اجر المثل وقال الشارح هناك عن مجمع الفتاوى وكذا حكم وصي واب اه
ومما اشتهر ما لو استاجر دارا بعبد معين فسكن شهرا ولم يدفع العبد حتى اعتقه صح وكان عليه
للشهر الماضي اجر المثل بالغا ما بلغ وتنتقض الاجارة فيما بقي لفسادها باعتاقه وفيها تحصيل ينظر
في خزانة الاكمل وفي البزازية استاجرها على عين مسماة وسكن الدار وهلكت العين قبل
التسليم او استهلكها المستاجر يجب اجر المثل بالغا ما بلغ بخلاف سائر الاجارات فانه لا يزاد
فيه على المسمى اه فهذا المسمى فيه معلوم معاين ووجب الاجر بالغا ما بلغ قوله ولم يدفعه اما لو
عجله وقبله الموجر منه لا يزاد عليه لرضاه به وهل تنقلب صحيحة يراجع رحمتي وفي الشرنبلالية
وجوب اجر المثل غير متوقف على عدم دفعه اذ هو الواجب للفساد فلا مفهوم له بل هو بيان
للواقع بخلاف ما اذا عينه الخ قوله حانوتا مثال لانه لو استاجر ثورا ليطحن عليه كل يوم بدرهم
فالحكم كذلك طوري قوله وفسد في باقيها قيد بثلاثة امور تعلم مما بعده بان لا يسكن فيما
الشهر الاول وان لا يعجل اجرته وان لا يسمي جملة الشهور فان وجد واحد منها صح فيه
وفي البزازية فلو ابرأ عن اجرة الاب لا يصح الا من شهر واحد قوله لجهالتها اي الشهور قوله مسمى
دخل كل اي لفظ كل قوله فيما لا يعرف منتهاه كالاشهر والايام وهذا يفيد ان قوله كل شهر مثال
فمثله كل سنة او يوم او اسبوع كما افاده الرملي قوله تعين ادناه اي تعين للصحة اذ ما بعد الاول
داخل تحت العقد ولهذا اشترط حضورهما عند الفسخ فهو فاسد لكن ينقلب صحيحا بالسكنى
هكذا يستفاد من كلامه ثم رايت الطوري قال وظاهر قوله صح في شهر واحد الفساد في الباقي
قال في المحيط وبه قال بعضهم والصحيح ان الاجارة كل شهر جائزة واطلاق محمد يدل عليه فيجوز
العقد في الشهر الاول والثاني والثالث وانما يثبت خيار الفسخ في اول الثاني لانها مضافة
الى المستقبل ولكل منهما فسخ المضافة اه وهو مخالف لقول المصنف كالهداية والتبيين وفسد
في الباقي بالكل الا ان يقال المراد بالفساد عدم اللزوم اطلق عليه ذلك لانه قابل للافساد تامل قوله شرط
حضور الاخر والحيلة اذا غاب ان يوجره من اخر فاذا انقضى الشهر صح للاخر في الثاني وانفسخ الاول
كما في جامع الفصولين اي لانه يغتفر في الضمني ما لا يغتفر في الصريح سائحاني وقدم الشارح ذلك قبيل
هذا الباب قوله وبه يفتى وهو ظاهر الرواية وذكر بعض المشايخ انه ساعة من اوله وعليه مشى القدوري
وصاحب الكنز وهو القياس وفيه حرج كذا في الهداية والزيلعي قال الرملي وفي البزازية الاصح
ان وقت الفسخ اليوم الاول مع ليلته واليوم الثاني والثالث لان خيار الفسخ في اول الشهر
واول الشهر هذا وعليه الفتوى اه وبهذا خلاف القولين المذكورين وقد صرح بان الفتوى
عليه فتامل فيه وفي قوله وبه يفتى وقد تقرر انه اذا تعارض تصحيح الشروح والفتاوى فالاعتماد
لما في الشروح اه مع ان ما في الشروح ظاهر الرواية كما علمت قوله حتى ينقضي اي ذلك الشهر
الذي سكن في اوله على الاقوال الثلاثة قوله الا بعذر اي من اعذار الفسخ الاتية قوله كما لو عجل
تنظير في الصحة لما في المتن قال الزيلعي فلا يكون لواحد منهما الفسخ في قدر المعجل اجرته لانه
بالتقديم زالت الجهالة في ذلك القدر فيكون كالمسمى في العقد قوله الا انه يسمي الكل استثناء من قوله
وفسد في الباقي اي كل ما قصد العقد عليه وهذا كما اذا قال اجرتها ستة اشهر كل شهر بكذا قوله لزوال
المانع اي الذي كان في صورة عدم تسمية الكل قوله وتقسم سوية اي على الشهور ولا بد ثم
تظهر في الفسخ اثناء المدة وفي التاترخانية ولو قال اجرتك سنة بالف كل شهر بمائة فقيل
فهو اجارة بالف وما بين كل شهر بمائة والاخر يكون نسخا للاول قال الفقيه وهذا اذا
كان قصدا فلو غلطا فالعبرة للاول قوله ان سمى بان يقول من شهر رجب من هذه السنة
درر اي ما لم يكن خيار شرط فان كان ضمن وقت سقوط … الدين عن الكل في ذلك قوله
والمراد اليوم الاول اي لا وقت ابصار الهلال حقيقة قوله اعتبر الاهلة حتى لو نقص الشهر
يوما كان عليه كمال الاجرة بدائع قوله والا فالايام اي وان كان في اثناء الشهر الاول يكمل بالايام

من الثاني فيصير اول الثاني بالايام فيكمل بالثالث وهكذا بدائع قوله وثنا الا تم الاول بالايام
وفي الذخيرة ان عقد الاجارة على كل شهر بدرهم ان وجدت في وسط يعتبر كل شهر بالايام بلا
خلاف لانهما انما يعتبران الاهلة اذا علم اخر المدة ليمكن تكميله منه اه وعن ابي يوسف رواية كابي حنيفة
قال ابن الكمال وعند محمد وهو رواية اخرى عن ابي يوسف يتمم الاول بالايام ويكمل من الاخير ويعتبر
الباقي بالاهلة فان اجر في عاشر ذي الحجة ان تم على ثلاثين يوما فالسنة تتم عند محمد على عاشر ذي الحجة
سنة غد والمحرم ان تم على ثلاثين يوما فالسنة تتم عند محمد على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين
فالسنة تتم على الحادي عشر من ذي الحجة فان قلت هذا يلزم ان يتكرر عيد الاضحى في سنة واحدة قلت نعم لكن
في السنة التي قدرت بها مدة الاجارة لا في السنة المعروفة فالمحذور غير لازم واللازم غير محذور اه قوله كما مر اي
قبل ورقة ومر الكلام فيه قوله وجاز اجارة الحمام قدمنا ان الاجارة اسم للاجرة اي جاز اخذ الحمامي اجرة
الحمام وفي ابي السعود عن الحموي مؤنث في الاغلب وجمعه حمامات على القياس وفي ذكرى اول من وضعه
نبي الله سليمان عليه السلام قوله لانه عليه الصلاة والسلام دخل حمام الجحفة قال منلا علي القاري ذكر الدميري
والنووي انه ضعيف جدا فقول شيخنا ابن حجر المكي في شرح الشمائل انه موضوع باتفاق الحفاظ وان وقع
في كلام الدميري وغيره ليس في محله اه ملخصا قوله وللعرف لان الناس في سائر الامصار يدفعون اجرة الحمام وان
لم يكن يعلم مقدار ما يستعمل من الماء ولا مقدار القعود فدل اجماعهم على جواز ذلك وان كان القياس يأباه لوروده
على اتلاف العين مع الجهالة اتقاني قوله كما ذكره ابن حجر وكذا رواه احمد في كتاب السنة من حديث ابي وائل
عن ابي مسعود قال ان الله نظر في قلوب العباد فاختار محمدا صلى الله عليه وسلم فبعثه برسالته ثم نظر في قلوب العباد
فاختار له اصحابا فجعلهم انصار دينه ووزراء نبيه فما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما رآه المسلمون
قبيحا فهو عند الله قبيح وهو موقوف حسن وكذا اخرجه البزار والطيالسي والطبراني في ترجمة ابن مسعود من الحلية
اه من المقاصد الحسنة ط قوله هو الصحيح ومن العلماء من كرهه لما روي عن عمارة ابن عقبة انه قال قدمت على
عثمان بن عفان فسألني عن مالي فاخبرته ان لي غلمانا وحماما له غلة فكره لي غلة الحجامين وغلة الحمام
وقال انه بيت الشياطين وسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم شر بيت فانه تكشف فيه العورات وتصب
الغسالات والنجاسات ومنهم من فصل بين حمام الرجال وحمام النساء زيلعي قوله لكثرة اسباب
الغسل لهن اي من الحيض والنفاس والجنابة واستعمال الماء البارد قد يضر وقد لا يتمكن من
الاستيعاب به وازالة الوسخ زيلعي قوله وقيل الا لمريضة ونفساء روى في السنن مسندا الى عبد الله
بن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انها ستفتح لكم ارض العجم وستجدون فيها بيوتا
يقال لها الحمامات فلا يدخلها الرجال الا بالازر وامنعوها النساء الا مريضة او نفساء اتقاني
قوله قلت الخ قاله ابن الهمام اقول ولا يختص ذلك بحمام النساء فان في ديارنا كشف العورة الخفيفة
او الغليظة متحقق من فسقة العوام الرجال فالذي ينبغي التفصيل وهو ان كان الداخل يغض بصره
بحيث لا يرى عورة احد ولا يكشف عورته لاحد فلا كراهة مطلقا والا فالكراهة في دخول الفريقين حيث
كانت العلة ما ذكر فتدبر قوله لانه عليه السلام احتجم الخ روى البخاري مسندا الى ابن عباس قال احتجم النبي
صلى الله عليه وسلم واعطى الحجام اجره ولو علم كراهيته لم يعطه وفي رواية السنن ولو علمه خبيثا لم يعطه اتقاني
قوله وحديث النهي وهو ما ذكره صاحب السنن باسناده الى رافع بن خديج ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال كسب الحجام خبيث وثمن الكلب خبيث ومهر البغي خبيث اتقاني قوله منسوخ اي بما روي انه عليه الصلاة
والسلام قال له رجل ان لي عيالا وغلاما حجاما افاطعم عيالي من كسبه قال نعم زيلعي واجاب الاتقاني بحمل حديث
الخبث على الكراهة طبعا من طريق المروءة لما فيه من الخسة والدناءة قال على انا نقول راويه رافع ليس كابن عباس
في الضبط والاتقان والفقه فيعمل بحديث ابن عباس دونه اه وفي الجوهرة وان شرط الحجام شيئا على الحجامة
كره قوله والظئر بالجر عطفا على الحمام قوله بكسر فهمزة اي همزة ساكنة ويجوز تخفيفها حموي قوله المرضعة خبر لمبتدأ
محذوف وفي القاموس الظئر العاطفة على ولد غيرها المرضعة له في الناس وغيرهم للذكر والانثى وجمعه اظؤر واظآر
وظؤور وظؤورة وظؤار وظؤرة قوله لتعامل الناس علة للجواز وهذا استحسان لانها ترد على استهلاك العين
وهو اللبن ويشترط التوقيت اجماعا حموي عن المنصورية والاطلاق يشير الى انه يجوز للمسلمة ان تؤجر نفسها
لارضاع ولد الكافر وبه صرح في الخانية بخلاف ما اذا اجرت نفسها للخدمة الكافر فانه لا يجوز قال في الاشباه استاجر

مطلب في حديث دخوله عليه السلام الحمام وحديث ما رآه المسلمون حسنا

مطلب في استيجار الظئر

نصرا

نصرانية مسلما للخدمة لم يجز ولغيرها جاز اه وقت ابو السعود قوله بخلاف بقية الحيوانات اي بخلاف اي
استيجارها للارضاع وفي التاترخانية استاجر بقرة ليشرب اللبن او كرما او شجرا ليأكل ثمره او ارضا ليرعى
غنمه القصيل او شاة ليجز صوفها فهو فاسد كله وعليه قيمة الثمرة والصوف والقصيل لانه ملك الاجر
وقد استوفاه بعقد فاسد بخلاف ما اذا استاجر ارضا ليرعى الكلأ قوله وكذا بطعامها وكسوتها اشار
الى انهما مسئلة مستقلة وانهما عليها ان لم يشترطا على المستاجر قوله لجريان العادة الخ جواب عن قولهما
لا يجوز لان الاجرة مجهولة ووجهه ان العادة لما جرت بالتوسعة على الظئر شفقة على الولد لم تكن
الجهالة مفضية الى النزاع والجهالة ليست بمانعة لذاتها بل لكونها مفضية الى النزاع قوله وللزوج ان
يطأها اي وان رضي بالاجارة فليس للمستاجر منعه مخافة الحبل لانه ضرر موهوم والمنع من الوطء
ضرر متحقق وليس للظئر ان تمتنع لنفسها اتقاني قوله شانه اجارتها او لا اي سواء كانت الاجارة
تشين الزوج اي تعيبه بان كان وجيها بين الناس او لا لما ان له ان يمنعها من الخروج
وان يمنع الصبي الدخول عليها ولان الارضاع والسهر بالليل يضعفها ويذهب جمالها فكان له المنع
كما يمنعها من الصيام تطوعا زيلعي قوله وللمستاجر فسخها الخ اي لان الحبلى والمريضة يضر بالصبي
وهي يضرها ايضا الرضاع فكان لها ولهم الخيار ولها ايضا الفسخ باذية اهله لها وكذا اذا
لم تجر بها عادة بارضاع ولد غيرها وكذا اذا عيروها به لانها تتضرر به على ما قيل تجوع الحرة ولا تأكل بثدييها
زيلعي وهذا اذا امكن معالجته بالغذاء او باخذ لبن الغير والا فليس لها الفسخ وعليه الفتوى كما
بسط في التاترخانية قوله وفجورها اي زناها لانها تشتغل به عن حفظ الصبي قوله لا بكفرها لان كفرها
في اعتقادها زيلعي قال ط ويخالفه ما في الخانية اذا ظهرت الظئر كافرة او مجنونة او زانية او حمقاء فلهم
فسخ الاجارة قوله ونحو ذلك كما اذا ارادوا سفرا وابت الخروج معهم او كانت بذية اللسان او
سارقة او تقيأت لبنها او لا تأخذ ثديها وكذا كل ما يضر بالصبي لا محالة كخروجها من منزلها زمانا
كثيرا وما اشبهه فلهم ان يمنعوها عنه لا ما لا يضر واما ما كان لا يضر فليس لهم منعها عنه
وليس عليها ان ترضعه في منزل الاب ما لم يكن عرف بين الناس او يشترطوا ذلك عليها تاترخانية
وغيرها قوله ولو مات ابوه لا اي لا تنتقض لان الاجارة واقعة للصبي لا للاب سواء كان له مال
او لا ولهذا لو كان للصبي مال تجب الاجرة من ماله اذ هي كالنفقة زيلعي قوله واصلاح طعامه
يريد به ان تصنع له الطعام ولا تأكل شيئا يفسد لبنها ويضر به تاترخانية عن المضمرات قوله وثيابه بالجر
عطف على الصبي والطلق في غسل الثياب وفي الكفاية الصحيح ان غسل ثياب الصبي من البول ونحوه
عليها ومن الوسخ والدرن لا يكون عليها حموي ومثله في شرح المجمع فعادة اهل الكوفة وقد قالوا في نوع
العقود التي لا ذكر لها فيها انها تحمل على عادة كل بلد كالسلك في الخياطة والدقيق الذي يصلح الحائك
به الثوب وادخال الحنطة المنزل على المكاري بخلاف الصعود بها الى الغرفة او السطح والاكاف على رب
الدابة والحبال والجوالق على ما تعارفوه بدائع ملخصا قوله على ابيه قال في التاترخانية وفي الظهيرية ولو لم
يكن له مال حين استاجرها الاب ثم اصاب الصغير مالا قال سل والدي عنها فقال قيل اجر ما مضى
على الاب وما بقي في مال الصغير اه وفيها ورضاع اليتيم على من تجب عليه نفقته فان كان لا وارث
له ففي بيت المال قوله فان ارضعته بلبن شاة اي بان اقرت به او شهدت بينة به وان جحدت
فالقول لها مع يمينها استحسانا ولو شهدوا انها ما ارضعت بلبن نفسها لم يقبل لقيامها على النفي
مقصودا بخلاف الاول لدخوله في ضمن الاثبات وان اقاما فالبينة بينة الظئر كما في الذخيرة شرنبلالية
قوله لان الصحيح الخ اي فلم تأت بالعمل الواجب عليها وهو الارضاع وهذا ايجار وليس بارضاع
وفي المحيط استاجر شاة لترضع جديا او صبيا لا يجوز لان للبن البهائم قيمة فوقعت الاجارة
عليه وهو مجهول فلا يجوز وليس للبن المرأة قيمة فلا تقع الاجارة عليه وانما تقع على فعل الارضاع
والتربية والحضانة زيلعي قوله هو الارضاع وهو ما يقع بلبن الادمية وما وراءه يكون اطعاما
اتقاني قوله لا اللبن اي مطلقا ط قوله حيث تستحق الاجرة اي استحسانا لان الانسان تارة يعمل
بنفسه وتارة بغيره ولانها لما عملت بامر الاول صار كانها عملت بنفسها بدائع قوله عن الذخيرة
ونصها اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا تستحق اه ومثله في التاترخانية قوله لذلك اي

اي للارضاع قوله ولم يعلم الاولون اي حتى يفسخوا هذه الاجارة تاترخانيه ومفاده ان
لهم فسخ الثانية قوله تمت لانه استحق عليها كمال الرضاع فلما ارضعت صبيين فقد اضرت
باحدهما لنقصان اللبن قوله ولها الاجر كاملا على الفريقين ويطيب لها ولا ينقص من الاجر
الاول ان ارضعت ولدهم في المدة المشروطة ويطرح من الاجر بقدر ما تخلفت تاترخانيه
قوله لشبهها بالاجير الخاص والمشترك جواب اشكال وهو ان الاجير الوحد ليس له ان يوجر نفسه من غيره
فان اجر لا يستحق تمام الاجر على المستاجر الاول وتمامه قال في الذخيرة وهذا لا يشكل اذا قال ابو الصغير استاجرتك
لترضعي ولدي هذا سنة بكذا لانها في هذه الصورة اجيرة مشتركة لانه اوقع العقد اولا على العمل
وانما يشكل اذا قال استاجرتك سنة لترضعي الخ لانه اوقع العقد على المدة اولا وسياتي بيانه والوجه ان
الاجير الوحد في الارضاع يشبه المشترك من حيث انه يمكنه ايفاء العمل بتمامه الى كل واحد منهما كالخياط
وان كان اجير وحد فتاتم لشبهها باجير الوحد ولها الاجر كاملا لشبهها بالمشترك اه ملخصا قوله لا تصح الاجارة
لعسب التيس لانه عمل لا يقدر عليه وهو الاحبال قوله مثل الغناء بالكسر والمد الصوت واما المقصور فهو   في الاستئجار على المعاصي
اليسار صحاح قوله والنوح البكاء على الميت وتعديد محاسنه والملاهي كالمزامير والطبل واذا كان الطبل
واذا كان الطبل لغير اللهو فلا باس به كطبل الغزاة والعرس لما في الاجناس ولا باس ان يكون ليلة العرس
دف يضرب به ليعلن النكاح وفي الولوالجية وان كان للغزو والقافلة يجوز اتقاني ملخصا قوله يباح
كذا ما في المحيط وفي المنتقى امراة نائحة او صاحبة طبل او زمر اكتسبت مالا ردته على اربابه ان علموا والا تتصدق
به وان من غير شرط فهو لها قال الامام الاستاذ لا يطيب والمعروف كالمشروط اه قلت وهذا مما
يتعين الاخذ به في زماننا لعلمهم انهم لا يذهبون الا باجر البتة ط قوله ولا لاجل الطاعات الاصل ان كل   والاستئجار على الطاعات
طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليها عندنا لقوله عليه السلام اقروا القران ولا تاكلوا به وفي اخر ما عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم الى عمرو بن العاص وان اتخذت موذنا فلا تاخذ على الاذان اجرا ولان القربة
متى حصلت وقعت على العامل ولهذا تتعين اهليته فلا يجوز له اخذ الاجرة من غيره كما في الصوم والصلاة
هداية قوله ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القران الخ قال في الهداية وبعض مشايخنا رحمهم الله استحسنوا الاستيجار
على تعليم القران اليوم لظهور التواني في الامور الدينية ففي الامتناع تضييع حفظ القران وعليه الفتوى   مبحث مهم في عدم جواز الاستئجار على التلاوة والتهليل ونحوه مما لا ضرورة اليه
اه وقد اقتصر على استثناء تعليم القران ايضا في متن الكنز ومتن مواهب الرحمن وكثير من الكتب وزاد في مختصر
الوقاية ومتن الاصلاح تعليم الفقه وزاد في متن المجمع الامامة ومثله في متن الملتقى ودرر البحار وزاد بعضهم
الاذان والاقامة والوعظ وذكر المص ولكن الذي في اكثر الكتب الاقتصار على ما في الهداية فهذا مجموع ما افتى به
المتاخرون من مشايخنا وهم البلخيون على خلاف في بعضه مخالفين ما ذهب اليه الامام وصاحباه وقد اتفقت
كلمتهم جميعا في الشروح والفتاوى على التعليل بالضرورة وهي خشية ضياع القران كما في الهداية وقد نقلت لك
ما في مشاهير متون المذهب الموضوعة للفتوى فلا حاجة الى نقل ما في الشروح والفتاوى وقد اتفقت كلمتهم
جميعا على التصريح باصل المذهب من عدم الجواز ثم استثنوا بعده ما علمته فهذا دليل قاطع وبرهان ساطع
على ان المفتى به ليس هو جواز الاستيجار على كل طاعة بل على ما ذكروه فقط مما فيه ضرورة ظاهرة تبيح الخروج
عن اصل المذهب من طرد المنع فان مفاهيم الكتب حجة ولو مفهوم لقب على ما صرح به الاصوليون بل هو منطوق
فان الاستثناء من ادوات العموم كما صرحوا به ايضا واجمعوا على ان الحج عن الغير بطريق النيابة لا الاستيجار ولهذا لو
فضل مع النائب شي من النفقة يجب عليه رده للاصيل او ورثته ولو كان اجرة لما وجب رده فظهر لك بهذا
عدم صحة ما في الجوهرة من قوله واختلفوا في الاستيجار على قراءة القران مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وقال
بعضهم يجوز وهو المختار اه والصواب ان يقال على تعليم القران فان الخلاف فيه كما علمت لا في القراءة المجردة فانه
لا ضرورة فيها فان كان ما في الجوهرة سبق قلم فلا كلام وان كان عن عمد فهو مخالف لكلامهم قاطبة فلا يقبل وقد
اطنب في رده صاحب تبيين المحارم مستندا الى النقول الصريحة فمن جملة كلامه قال تاج الشريعة في شرح
الهداية ان القران بالاجرة لا يستحق الثواب لا للميت ولا للقارئ وقال العيني في شرح الهداية ويمنع القارئ
للدنيا والاخذ والمعطي اثمان فالحاصل ان ما شاع في زماننا من قراءة الاجزاء بالاجرة لا يجوز لان فيه الامر
بالقراءة واعطاء الثواب للامر والقراءة لاجل المال فاذا لم يكن للقارئ ثواب لعدم النية الصحيحة فاين يصل

الثواب

الثواب الى المستاجر ولولا الاجرة ما قرا احد لاحد في هذا الزمان بل جعلوا القران العظيم مكسبا ووسيلة
الى جمع الدنيا انا لله وانا اليه راجعون اه وقد اغتر بما في الجوهرة صاحب البحر في كتاب الوقف وتبعه
الشارح في كتاب الوصايا حيث يشعر كلامهما بجواز الاستيجار على كل الطاعات ومنها القراءة وقد رده الشيخ خير الدين
الرملي في حاشية البحر في كتاب الوقف حيث قال اقول المفتى به جواز الاخذ استحسانا على تعليم القران لا على القراءة
المجردة كما صرح به في التاترخانية حيث قال لا معنى لهذه الوصية ولصلة القارئ بقراءته لان هذا بمنزلة الاجرة
والاجارة في ذلك باطلة وهي بدعة ولم يفعلها احد من الخلفاء وقد ذكرنا مسالة تعليم القران على استحسان
انتهى يعني للضرورة ولا ضرورة في الاستيجار على القراءة على القبر وفي الزيلعي وكثير من الكتب لو لم يفتح
لهم باب التعليم بالاجر لذهب القران فافتوا بجوازه وراوه حسنا فتنبه انتهى كلام الرملي وما في
التاترخانية فيه رد على من قال لو اوصى لقارئ يقرا على قبره بكذا ينبغي ان يجوز على وجه الصلة دون الاجر
وممن صرح ببطلان هذه الوصية صاحب الولوالجية والمحيط والبزازية وفيه رد ايضا على صاحب
البحر حيث علل البطلان بانه مبني على القول بكراهة القراءة على القبر وليس كذلك بل لما فيه من شبهة الاستيجار
على القراءة كما علمت وصرح به في الاختيار وغيره ولذا قال في الولوالجية ما نصه ولو زار قبر صديق او قريب له
وقرا عنده شيا من القران فهو حسن اما الوصية بذلك فلا معنى لها ولا معنى ايضا لصلة القارئ
لان ذلك يشبه استيجاره على قراءة القران وذلك باطل ولم يفعل ذلك احد من الخلفاء اه اذ لو كانت العلة
ما قاله هنا فهو حسن وممن افتى ببطلان هذه الوصية الخير الرملي كما هو مبسوط في وصايا فتاواه
فراجعها ونقل العلامة الخلوتي في حاشية المنتهى الحنبلي عن شيخ الاسلام تقي الدين ما نصه ولا يصح الاستيجار
على القراءة واهداؤها الى الميت لانه لم ينقل عن احد من الائمة الاذن في ذلك وقد قال العلماء ان القارئ اذا قرا
لاجل المال فلا ثواب له فاي شي يهديه الى الميت وانما يصل الى الميت العمل الصالح والاستيجار على
مجرد التلاوة لم يقل به احد من الائمة وانما تنازعوا في الاستيجار على التعليم اه بحروفه وممن صرح بذلك
ايضا الامام البركوي قدس سره في اخر الطريقة المحمدية فقال الفصل الثالث في امور مبتدعة باطلة
اكب الناس عليها على ظن انها قرب مقصودة الى ان قال ومنها الوصية من الميت باتخاذ الطعام
والضيافة يوم موته او بعده وباعطاء دراهم لمن يتلو القران لروحه او يسبح او يهلل له وكلها بدع
منكرات باطلة والماخوذ منها حرام للاخذ وهو عاص بالتلاوة والذكر لاجل الدنيا اه ملخصا وذكر
ان له فيها اربع رسائل فاذا علمت ذلك ظهر لك حقيقة ما قلناه وان خلافه خارج عن المذهب
وعما افتى به البلخيون وما اطبق عليه ائمتنا متونا وشروحا وفتاوى ولا ينكر ذلك الا غمر مكابر
او جاهل لا يفهم كلام الاكابر وما استدل به بعض المحشين على الجواز بحديث البخاري في اللديغ فهو خطا
لان المتقدمين المانعين الاستيجار مطلقا جوزوا الرقية بالاجرة ولو بالقران كما ذكره الطحاوي لانها ليست
عبادة محضة بل من التداوي وما نقل عن بعض الحواشي وعزي للحاوي الزاهدي من انه لا يجوز الاستيجار
على الختم باقل من خمسة واربعين درهما فخارج عما اتفق عليه اهل المذهب قاطبة وح فقد ظهر لك بطلان ما
اكب عليه اهل العصر من الوصية بالختمات والتهاليل مع قطع النظر عما يحصل فيها من المنكرات التي لا ينكرها
الا من طمست بصيرته وقد جمعت فيها رسالة سميتها شفاء العليل وبل الغليل في حكم الوصية بالختمات
والتهاليل واتيت فيها بالعجب العجاب لذوي الالباب وما ذكرته هنا بالنسبة اليها كقطرة من بحر او
شذرة من عقد نحر واطلعت عليها محشي هذا الكتاب فقيه عصره ووحيد دهره السيد احمد الطحطاوي
مفتي مصر سابقا فكتب عليها واثنى الثناء الجميل فالله يجزيه الخير الجزيل وكتب عليها غيره من فقهاء
العصر قوله فسدت في الكل ويجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى زيلعي قوله بجزء من عمله اي ببعض ما يخرج
من عمله والقدرة على التسليم شرط وهو لا يقدر بنفسه زيلعي قوله عن قفيز الطحان وهو المسالة الثالثة
التي ذكرها المص كما ذكره الزيلعي قوله والحيلة ان يفرز الاجر اولا او يسلم الى الاجير فلو خلطه بعد وطحن
الكل ثم افرز الاجرة ورد الباقي جاز ولا يكون في معنى قفيز الطحان اذ لم يستاجره ان يطحن بجزء منه
او بقفيز منه كما في المنح عن جواهر الفتاوى قال الرملي وبه علم بالاولى جواز ما يفعل في ديارنا
من اخذ الاجرة من الحنطة والدراهم معا ولا شك في جوازه اه قوله بلا تعيين اي من غير ان يشترط انه

من المحمول او من المطحون فيجب في ذمة المستاجر زيلعي قوله نصف هذا الطعام قيد بالنصف لانه لو استاجره
ليحمل الكل بنصفه لا يكون شريكا فيجب اجر المثل وهي مسئلة المتن قوله لا اجر له اصلا اي لا المسمى ولا اجر المثل
عناية قوله لصيرورته شريكا قال الزيلعي لان الاجير ملك النصف في الحال بالتعجيل فصار الطعام
مشتركا بينهما فلا يستحق الاجر لانه لا يعمل شيئا لشريكه الا ويقع بعضه لنفسه هكذا قالوا وفيه اشكال لان
احدهما ان الاجارة فاسدة والاجرة لا تملك بالصحيحة منها بالعقد عندنا سواء كان عينا او دينا
على ما بيناه من قبل فكيف ملكه هنا من غير تسليم ومن غير شرط التعجيل والثاني انه قال ملكه
في الحال وقوله لا يستحق الاجر ينافي الملك لانه لا يملكه اذ ملكه الا بطريق الاجرة فاذا لم يستحق شيئا
فكيف يملكه وباي سبب يملكه اهـ قوله اجاب عنه المصنف قلت واجاب في الحواشي السعدية بقوله لعل مرادهم
اي بقولهم لا يستحق الاجر نفي الملك لان وجوده يؤدي الى عدمه وما هو كذلك يبطل فقولهم ملك الاجير
في الحال كلام على سبيل الفرض والتقدير والظاهر ان وضع المسئلة فيما اذا اسلم الى الاجير كل الطعام
فيكون تقدير الكلام لو وجب الاجرة في الصورة المفروضة لملك الاجير الاجرة في الحال بالتعجيل لانه
باطل لانه يكون ح مشتركا فيفضي الى عدم وجوب الاجرة وكل ما افضى وجوده الى انتفائه لزومه فهو باطل
اهـ وحاصل جواب المصنف عن الاول ان الاجرة هنا معجلة كما صرح به الزيلعي في صدر تقريره وهي تملك بالتعجيل
كما تملك باشتراطه وعن الثاني انه لما ملكه بالتعجيل وعمل تبين بعد العمل عدم استحقاقه شيئا منها الاجرة
كما لو عجلها عند العقد فاستحقها مستحق تبين كونه ليس بمالك لها اهـ وفيه نظر فان هذا العقد
لا يخلو اما ان يكون باطلا او فاسدا او صحيحا اما الباطل فلا اجر فيه اصلا كما مر اول الباب فكيف
يملكه بالتعجيل واما الفاسد فلا يجب الاجر فيه الا بحقيقة الانتفاع كما مر ايضا فلا يملكه بالتعجيل ايضا
قبل العمل وبعد العمل يجب اجر المثل وفرض المسئلة هنا انه لا اجر اصلا واما الصحيح فيملك الاجر فيه
بالتعجيل مع الافراز وهنا حصل في ضمن التسليم اذ لو افرزه وسلمه الى الاجير ثم خالطه وحمل الكل
معا جاز كما قدمناه انفا عن جواهر الفتاوى الا ان يقال انه انعقد صحيحا ثم طرأ عليه الفساد عند العمل
قبل الافراز وح فقول الزيلعي ان هذه الاجارة فاسدة اي مآلا اما في الحال فهي صحيحة تامل قوله
كما زعم مشايخ بلخ قال في التبيين ومشايخ بلخ والنسفي يجيزون حمل الطعام ببعض المحمول ونسج الثوب
ببعض المنسوج لتعامل اهل بلادهم بذلك ومن لم يجوزه قاسه على قفيز الطحان والقياس
يترك بالتعارف ولئن قلنا انه ليس بطريق القياس بل النص يتناوله دلالة فالنص يخص
بالتعارف الا ترى ان الاستصناع ترك القياس فيه وخص من القواعد الشرعية بالتعامل
ومشايخنا رح لم يجوزوا هذا التخصيص لان ذلك تعامل اهل بلدة واحدة وبه لا يخص الاثر
بخلاف الاستصناع فان التعامل به جرى في كل البلاد وبمثله يترك القياس ويخص الاثر اهـ
وفي العناية فان قيل لا نتركه بل يخص عن الدلالة بعض ما في معنى قفيز الطحان بالعرف
كما فعله بعض مشايخ بلخ في ثياب بخارى فالجواب بذلك قلنا الدلالة لا عموم لها حتى تخص
اهـ قوله فيقضي الى المنازعة ليقول الموجر المعقود عليه العمل والوقت ذكر للتعجيل ويقول
المستاجر بل هو الوقت والعمل للبيان وقال الصاحبان هي صحيحة ويقع العقد على العمل
وذكر الوقت للتعجيل تصحيحا للعقد عند تعذر الجمع بينهما فترتفع الجهالة وظاهر كلام الزيلعي
ترجيح قولهما وبه ... اذا اخر الاجرة اما اذا وسطها فالمعقود عليه المتقدم لتمام العقد بذكره الاجر
ثم المتاخر ان كان وقتا فللتعجيل وان كان عملا فلبيان العمل في ذلك الوقت فلا يفسد كما نقله
ابن الكمال عن الخانية ومثله في القهستاني عن الكرماني وزاد عن المنية واذا قدمهما فسد ايضا
ثم اعلم ان هذا الخلاف ايضا فيما اذا كان العمل مما يكون المقدار معلوما حتى يصلح لكونه معقودا عليه
فلو استاجره ليخبز له كذا قفيزا دقيق فلو لم يبين صح لانه لم يذكر الا الوقت كما اذا استاجره
وجها يوما ليبني له بالاجر والجص جاز بلا خلاف فلو بين العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه بان
بان بين قدر البناء لا يجوز عند الامام كما ذكره في الاصل وح فلا يشكل ما سيأتي في بحث الاجير
الخاص لو استاجره شهرا لرعي الغنم بكذا صح مع ان فيه الجمع بين المدة والعمل لانه لم يبين قدر الغنم

... يخص القياس والاثر بالعرف العام دون الخاص

المرعى

المرعى كما نبه عليه العلامة الطوري فاحفظ قوله جازت اجماعا اما في الاول وهو رواية من الاول كما ذكره الزيلعي
فلان كلمة في للظرف لا للتقدير بالمدة فلا تقتضي الاستغراق فكان المعقود عليه العمل وهو معلوم بخلاف ما اذا حذفت
فانه يقتضي الاستغراق وقد مر نظيره في الطلاق في قوله انت طالق غدا او في الغد واما في الثاني فلان اليوم لم يذكر
مقصودا كالعمل حتى يضاف العقد اليهما بل ذكر لاثبات صفة في العمل والصفة تابعة للموصوف غير مقصودة
بالعقد كما في التبيين قوله بشرط ان يثنيها في القاموس ثناه تثنية جعله اثنين اهـ وهو على حذف مضاف
اي يثني حرثها وفي المنح ان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده والا فان كانت الارض لا تخرج الريع
الا بالكراب مرتين لا يفسد وان مما تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد لان فيه منفعة لرب الارض
والا فلا اهـ ملخصا وذكر في التاترخانية عن شيخ الاسلام ما حاصله ان الفساد فيما اذا شرط ردها مكروبة بكراب يكون
في مدة الاجارة اما اذا قال على ان يكربها بعد مضي المدة او اطلق صح وانصرف الى الكراب بعده قال وفي الصغرى
واستفدنا هذا التفصيل من جهته وبه يفتى اهـ قلت ووجهه ان الكراب يكون ح من الاجرة تامل قوله اي يحرثها
فالحرث هو الكرب وهو اثارة الارض للزراعة كالكراب قاموس قوله او يكري من باب رمى اي يحفر قوله العظام
لان اثره يبقى الى القابل عادة بخلاف الجداول اي الصغار فلا تفسد بشرط كريها هو الصحيح ابن كمال قوله
او يسرقنها اي يضع فيها السرقين وهو الزبل لتهييج الزرع قوله فلو لم تبق بان كانت المدة طويلة لم تفسد
لانه لنفع المستاجر فقط قوله او بشرط ان يزرعها الخ اي استاجر ارضا ليزرعها وتكون الاجرة ان يزرع
الموجر ارضا اخرى هي للمستاجر لا يجوز عندنا منح فهو اجارة المنفعة بالمنفعة المتحدة وسيأتي الكلام
فيها قوله لما يجيء اي قريبا قوله ان الجنس بانفراده يحرم النسا والزراعة المطلقة من جنس الزراعة المطلقة
فان قلت العين قائمة مقام المنفعة على ما هو مقرر فلم يوجد النسا قلت العين انما تقام مقام المنفعة
على خلاف القياس للضرورة وذلك فيما اذا وقعت المنفعة معقودا عليها وهي في مسئلتنا ما لم يصح ابدا فما
صح بدلا فاصح لان تقام العين فيه مقام المنفعة فبقي على الاصل فكان نسيئة ح قوله لانه شرط لا يقتضيه العقد لانه
نفع للمستاجر فقط قوله فلا اجر له اي لا المسمى ولا اجر المثل زيلعي لان الاجر يجب في الفاسدة اذا كان له نظير من
الاجارة الجائزة وهذه لا نظير لها اتقاني وظاهر كلام قاضي خان في الجامع ان العقد باطل لانه قال لا ينعقد
العقد تامل قوله لانه لا يعمل الخ فان قيل عدم استحقاقه للاجر على فعل نفسه لا يستلزم عدمه بالنسبة الى ما وقع
لغيره فالجواب انه عامل لنفسه فقط لانه الاصل وعمله لغيره مبني على امر مخالف للقياس فاعتبر الاول ولانه ما من
جزء يحمله الا وهو شريك فيه فلا يتحقق تسليم المعقود عليه لانه يمنع تسليم العمل الى غيره فلا اجر عناية وتبيين
ملخصا وفي غاية البيان طعام بين اثنين ولاحدهما سفينة فاستاجر الاخر نصفها بعشرة دراهم جاز
وكذا لو ارادا ان يطحنا الطعام فاستاجر نصف الرحا الذي لشريكه او استاجر نصف جوالقه هذه
ليحمل هذا الطعام الى مكة جاز ولو استاجر عبد صاحبه او دابته ليحمله او استاجر العبد لحفظ الطعام لا يجوز
سواء استاجر العبد او الدابة كله او نصفه ولا اجر له والاصل ان كل ما لا يستحق الاجر الا بايقاع عمل في العين
المشتركة لا يجوز وكل ما يستحق بدونه يجوز فانه تجب الاجرة بوضع العين في الدار والسفينة والرحا لا بايقاع
عمل اهـ ملخصا اي فان للعبد والدابة عملا في العين المشتركة وهو الحمل والحفظ اما السفينة مثلا فلا عمل لها
اصلا قوله لتنفعه بملكه الذي ينبغي ان يقول لانتفاعه بملكه ح وانما كان كذلك لان المرتهن غير مالك
للمنافع فلا يملك تمليكها وانما هي للراهن ولكنه ممنوع من الانتفاع لتعلق حق المرتهن فاذا اجره
فقد ابطل حقه قوله لانه تسترد الخ بيانه انه قد باع منفعة الحمام مدة معلومة وقد استوفى الموجر بعضها
فانفسخ بقدره ثم الاجرة تثبت في ذمة المستاجر بالعقد والقدر الذي فسخت فيه غير معلوم ولا يمكن
اسقاط شيء بحسابه للجهالة فبقي جميع الاجرة على المستاجر رحمتي قوله واي شيء يزرعها اي او ذكر انه يزرعها
ولم يذكر اي شيء يزرع قوله كما مر اي اول باب ما يجوز من الاجارة وهذه المسئلة في الحقيقة تصريح بمفهوم قوله
هناك وارض للزراعة الخ قوله عاد صحيحا كذا في الملتقى والغرر والاصلاح والمنح واعترضه في الشرنبلالية
بان صحة العقد لا تتوقف على مضي الاجل بعد الزراعة بل اذا زرع ارتفعت الجهالة اهـ اقول انما ذكره
ليفرع عليه قوله فله المسمى فانه لو بقي فاسدا وجب اجر المثل قوله وكذا لو لم يمض الاجل اي يعود صحيحا
فهو اشارة الى ما قدمناه عن الشرنبلالي ومنشأ الاعتراض زيادة قوله عاد صحيحا وانما ذكره ثم اعترضه
لان المص ذكره في تقرير شرح متنه فكان مراده وقد يدفع الاعتراض بان عوده صحيحا بعد الزرع ومضي الاجل

وقد يدفع الاعتراض بان عوده صحيحا بعد الزرع ومضي الاجل صحيح اي بعد مجموع هذين الشيئين فليس فيه ما يقتضي توقف عوده صحيحا على مضي الاجل فتامل قوله قبل تمام العقد ينقض الحاكم مما لا تقبله الفطرة السليم فانه ينفسخ من الاصل بنقض الحاكم فكيف يتم به وتمام الشيء من اثاره بقايه طوري قوله كقاضي خان وعبارته فان زرعها فلما سمي من الاجر لانه عاد جايزا وهذا استحسان لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة والفساد كان لارتفاع في هذه الساعة كالارتفاع في وقت العقد فيعود جايزا قوله فحمله المعتاد فخرج غير المعتاد فيضمن ان هلك كما في الاتقاني قوله لفساد الاجارة الخ كذا في الدرر والمنح والاولى قول الهداية لان العين امانة وان كانت الاجارة فاسدة قوله لما في الزراعة اي من ارتفاع الجهالة قبل تمام العقد وظاهره انها تنقلب صحيحة بمجرد حمل المعتاد قبل بلوغه الى بغداد وبه صرح الاتقاني وتقدم في كلام الشارح في باب ما يجوز من الاجارة حيث قال ولو لم يبين من يركبها فسدت للجهالة وتنقلب صحيحة بركوبها اه وهو مخالف لما تقدم عن الهداية آنفا تامل قوله فسخت اي ابطلها القاضي لان العقد الفاسد يجب نقضه وابطاله ذخيرة قوله دفعا للفساد الاول دفعا باراء مكان بالدال لان الفساد قائم يحتاج الى الرفع لا غير قائم حتى يحتاج الى الدفع فافهم اتقاني قوله لقيامه بعد في الحال ط قوله والاجر والضمان لا يجتمعان اي اجر ما بعد الجحود مع ضمان الدابة لو هلكت بعد الجحود فلا قلت واما اجر ما قبل الجحود فيجب وان هلكت بعده ولا يلزم اجتماعهما لاختلاف الجهة كما مر نظيره تامل قوله وعند محمد يجب المسمى اي سلمت الدابة قال المقدسي في شرح الكنز واوجب محمد الاجر من الاستعمال فسقط الضمان كذا في التبيين وشروح المجمع وانت خبير بالمسئلة السابقة ونظايرها تؤيد ما قال ح قلت وفيه نظر فان في المسئلة السابقة غير غاصب لاقراره بالاجارة وانقلابها صحيحة بارتفاع الجهالة كما مر نعم ينبغي وجوب الاجر لو معدة للاستغلال فانه لا يختص بالعقار كما وهم وقد افتى في الحامدية بوجوب الاجر على مستعمل دابة المكاري المعدة للنقل كما سنذكره في الغصب ومثله في المراكب قتنبه قوله وفي الاشباه الخ كلام مجمل وبيانه ما في الولوالجية رجل دفع ثوبا الى قصار ليقصره فجحده ثم جاء به مقصورا واقر بذلك ان قصره قبل الجحود له الاجر لان العمل وقع لصاحب الثوب وان بعده لا لوقوع العمل للعامل لانه غاصب بالجحود ولو كان صباغا فالمسئلة بحالها ان صبغه قبل الجحود له الاجر وان بعده ان شاء رب الثوب اخذه واعطاه قيمة ما زاد الصبغ فيه وان شاء تركه وضمنه قيمته ابيض ولو دفع غزلا الى نساج والمسئلة بحالها ان نسجه قبل الجحود له الاجر وان بعده لا اجر له والثوب للنساج وعليه قيمة الغزل كما اذا كان حنطة فطحنها قوله اجارة المنفعة الخ هذا اعم من قوله كما بق وان يزرعها بزراعة ارض اخرى قوله كاجارة السكنى بالسكنى اي سكنى دار بدار اخرى فلو بحانوت يصح لاختلاف منفعة وقيل لا يصح ومعاوضة البقر بالبقر في الكداس لا يجوز لاتحاد الجنس والبقر بالحمير يجوز لاختلاف الجنس جامع الفصولين والكداس بالضم الحب المحصود المجموع وفي شرح قاضيخان وخدمة العبد والامة جنس واحد فان خدم واحد هذين دون الاخر في دار يجب اجر المثل وفي رواية لا يجب شيء اه وفي التاترخانية اذا قوبلت المنفعة بجنسها واستوفى الاخر عليه اجر المثل في ظاهر الرواية وعليه الفتوى قوله لما تقرر الخ تقدم الكلام فيه وعلل بعلة اخرى وهي ان عنده من ذلك الجنس ملكا والاجارة جوزت على خلاف القياس للحاجة قوله لفساد العقد الاولى ان يقول بحكم عقد فاسد ويكون الجار متعلقا باستيفاء ط قوله جاز لانه اجير وحده وشرطه بيان الوقت قوله والا اي والحطب للعامل ط قوله فسد قال في الهندية ولو قال هذا الحطب فالاجارة فاسدة والحطب للمستاجر وعليه اجر مثله اه ط قوله وبه يفتى صيرفيه قال فيها ان ذكر اليوم فالعطف للامر والا فللامور وهذه رواية الحاوي وبه يفتى قال في المنح وهذا يوافق ما قدمناه عن المجتبى من ثم عولنا عليه في المختصر قوله لم يجز لان هذا العمل من الواجب عليها ديانة لان النبي صلى الله عليه وسلم قسم الاعمال بين فاطمة وعلي فجعل عمل الداخل على فاطمة وعمل الخارج على علي وافاد المصنف ان استيجارها المرأة للطبخ والخبز وسائر اعمال البيت لا تنعقد ونقله عن المضمرات ط قلت كانه لانه واجب عليها ديانة ثم راجعت باب النفقة فرايته علل به وزاد ولو شريفة لانه عليه السلام قسم الاعمال الخ وهذا يدل على ما قدمناه من ان المفتى به عند المتاخرين في الاستيجار على الطاعات ما نصوا عليه لا كل طاعة قوله فلا اجر لان منفعة السكنى تعود اليها ولان الزوج يخرج من الدار في بعض الاوقات وعسى ان يكون عامة نهاره في السوق وتكون الدار في يد المرأة خانية قوله قال قاضيخان ذكره في شرحه على الجامع الصغير وفي الزيادات له وما تقدم ذكره في فتاواه افاده المصنف في المنح وحيث ذكره في شرحه كان هو المعتمد ولهذا قال الشيخ شرف الدين ترك الاجر قول هذا اقرار المفتي به وجوبه الخ قوله لتعينها له في سكنى فلا تمنع

مطلب يجب الاجر في مستغل الاوقاف للاستغلال ولو غير عقار

من تخلية

من التخلية والتسليم قوله والمدة عبر في الذخيرة وغيرها باو فالواو هنا بمعناها قوله والنهر هو مجرى الماء قوله مع الماء اي تبعا قال في كتاب الشرب من البزازية لم تصح اجارة الشرب لوقوع الاجارة على استهلاك العين مقصودا الا اذا اجر او باع مع الارض فيجوز تبعا ولو باع ارضا مع شرب ارض اخرى عن ابن سلام انه يجوز ولو اجر ارضا مع شرب ارض اخرى لا يجوز وتمامه فيه وذكر هنا الاجارة اذا وقعت على العين لا تصح فلا يجوز استيجار الاجام والحياض لصيد سمكها او رفع القصب او قطع الحطب او سقي ارضها او غنمها منها وكذا اجارة المرعى والحيلة في الكل ان يستاجر موضعا معلوما لعطن الماشية ويبيح الماء والمرعى وانما يحتاج الى اباحة ماء البير والعين اذا اتى الشرب على كل الماء والا فلا حاجة الى الاذن اذا لم يضر بحريم البير والنهر يستاجر نهرا يابسا او ارضا او سطحا مدة معلومة ولم يقل شيئا صح وله ان يجري فيه الماء اه ملخصا قال في التاترخانية وفي الدلال والسمسار يجب اجر المثل وما تواضعوا عليه ان في كل عشرة دنانير كذا فذاك حرام عليهم وفي الحاوي سيل محمد بن سلمة عن اجرة السمسار فقال ارجو انه لا باس به وان كان في الاصل فاسدا لكثرة التعامل وكثير من هذا غير جائز فجوزوه لحاجة الناس اليه كدخول الحمام وعنه قال رايت ابن شجاع يقاطع نساجا ينسج له ثيابا في كل سنة وفي الخانية رجل استقرض دراهم واسكن المقرض في داره قالوا يجب اجر المثل على المقرض لان المستقرض انما اسكنه في داره عوضا عن منفعة القرض لا مجانا وكذا لو اخذ المقرض من المستقرض حمارا ليستعمله الى ان يرد عليه الدراهم وهذه كثيرة الوقوع والله تعالى اعلم

باب ضمان الاجير

لما فرغ من ذكر انواع الاجارة صحيحها وفاسدها شرع في بيان الضمان لانه من جملة العوارض التي تترتب على عقد الاجارة فيحتاج الى بيانها كذا في غاية البيان ولا يخفى ان معنى ضمان الاجير اثباتا ونفيا ولو لم يكن معناه ذلك بل اثبات الضمان فقط لزم ان لا يصح عنوان الباب على قول الامام اصلا لانه لا ضمان عنده على احد من الاجير المشترك والخاص طوري قوله فالاول الخ قال في العناية وسؤال عن وجه تقديم المشترك على الخاص دوري اه يعني لو قدم الخاص لتوجه السؤال عن سبب تقديمه على المشترك ايضا لان لتقديم كل منهما على الاخر وجها اما المشترك فلانه بمنزلة العام بالنسبة الى الخاص مع كثرة مباحثه واما الخاص فلانه بمنزلة المفرد من المركب لكن تقديم المشترك هنا اولى لان الباب باب ضمان الاجير وذلك في المشترك فتامل فان بما ذكرنا يظهر وجه اختيار تقديم المشترك كما لا يخفى وكان لا بد منه سعدية قوله من يعمل لا لواحد قال الزيلعي معناه من لا يجب عليه ان يختص بواحد عمل لغيره او لم يعمل ولا يشترط ان يكون عاملا لغير واحد بل اذا عمل لواحد ايضا فهو مشترك اذا كان بحيث لا يمتنع ولا يتعذر عليه ان يعمل لغيره قوله ونحوه اي وان اغنت عنه الكاف لئلا يتوهم انها استقصائية فافهم قال الطوري وفي العتابية المشترك الحمال والملاح والحايك والخياط والكداد والصباغ والقصار والراعي والحجام والبزاغ والبناء والحفار اه قوله وسيتضح اي في بحث الاجير الخاص لكنه هناك حال تحقيقه على الدرر وسنذكره ان شاء الله تعالى قوله وفي جواهر الفتاوى الخ اراد به التنبيه على حكم الاجير المشترك والمعقود عليه قال الزيلعي وحكمهما اي المشترك له ان يتقبل العمل من اشخاص لان المعقود عليه في حقه هو العمل او اثره فكان له ان يتقبل من العامة لان منافعه لم تصر مستحقة لواحد فمن هذا الوجه سمي مشتركا والخاص لا يمكنه ان يعمل لغيره لان منافعه في المدة صارت مستحقة للمستاجر والاجر مقابل بالمنافع ولهذا يبقى الاجر مستحقا وان نقض العمل اه قال ابو السعود يعني وان نقض عمل الاجير رجل بخلاف ما لو كان النقص منه فانه يضمن كما سياتي قوله حتى يعمل لان الاجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بينهما فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر لا يسلم له العوض والمعقود عليه هو العمل او اثره على ما بينا فلا بد من العمل زيلعي والمراد لا يستحق الاجر مع قطع النظر عن امور خارجة كما اذا عجل له الاجر او شرط تعجيله كما في السعدية وقدمنا اوائل كتاب الاجارة وتقدم هناك ان له طلب الاجر اذا فرغ وسلمه فهلكه قبل تسليمه يسقط الاجر كما فرغ وان لم يسلم قوله مجتبى عبارته شارط قصارا على ان يقصر له ثوبا مرويا بدرهم ورضي به فلما راى الثوب القصار قال لا ارضى فله ذلك وكذا الخياط والاصل فيه ان كل عمل يختلف باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية

مطلب في استيجار الماء مع القناة والحياض واستيجار الاجام

الاجارة اذا وقعت على العين لا تصح والحيلة فيه

في اجرة الدلال

يسكن المقرض في داره يجب اجر المثل

الاجير المشترك

عنده رؤية المحل وما لا فلا كمن استاجر ليكيل له بذر الحنطة او ليحجم عبده فلما راى محل العمل امتنع ليس له ذلك ثم قال
والاصل ان الاستيجار على عمل في محل هو عنده اي عند المستاجر جائز وما ليس عنده فلا كبيع ما ليس عنده اهـ
منح ومثله في البزازية قبيل الخامس قوله ولا يضمن الخ اعلم ان الهلاك اما بفعل الاجير او لا والاول اما بالتعدي
او لا والثاني اما ان يمكن الاحتراز عنه او لا ففي الاول بقسميه يضمن اتفاقا وفي ثاني الثاني لا يضمن اتفاقا
وفي اوله لا يضمن عند الامام مطلقا ويضمن عندهما مطلقا وافتى المتاخرون بالصلح على نصف القيمة مطلقا
وقيل ان مصلحا لا يضمن وان غير مصلح ضمن وان مستورا فالصلح اهـ ح والمراد بالاطلاق في الموضعين المصلح
وغيره وفي البدائع لا يضمن عنده ما هلك بغير صنعه قبل العمل او بعده لانه امانة في يده وهو القياس وقالا
يضمن الا من حرق غالب او لصوص مكابرين وهو استحسان اهـ قال في الخيرية فهذه اربعة اقوال كلها مصحح مفتى
بها وما احسن التفصيل الاخير والاول قول ابي ح رحمه الله تعالى وقال بعضهم قول ابي ح قول عطا وطاوس وهما
من كبار التابعين وقولهما قول عمر وعلي وبه يفتى احتشاما لعمر وعلي وصيانة لاموال الناس والله اعلم اهـ وفي
التبيين وبقولهما يفتى لتغير احوال الناس وبه يحصل صيانة اموالهم اهـ لانه اذا علم انه لا يضمن ربما يدعي انه سرق
او ضاع من يده وفي الخانية والمحيط والتتمة الفتوى على قوله فقد اختلف الافتا وقد سمعت ما في الخيرية وقال ابن
ملك في شرح المجمع وفي المحيط الخلاف فيما اذا كانت الاجارة صحيحة فلو فاسدة لا يضمن اتفاقا لان العين ح تكون
امانة لكون المعقود عليه وهو المنفعة مضمونة باجر المثل اهـ قلت ومحل الخلاف ايضا فيما اذا كان له اجر على
فيه العمل كما في الجوهرة للحدادي او لا يستغني عنه ما يحدث فيه العمل لما في البدائع روى هشام عن محمد فيمن دفع الى رجل
مصحفا يعمل فيه ودفع الغلاف معه او سكينا ليصقله ودفع الجفن معه قال محمد يضمن المصحف والغلاف
والسكين والجفن لان المصحف والسكين لا يستغنيان عن الغلاف والجفن فان اعطاه مصحفا يعمل له غلافا
او سكينا يعمل له نصابا فضاع المصحف والسكين لم يضمنه لانه لم يستاجر على ان يعمل فيهما بل في غيرهما
اهـ قوله وبه جزم اصحاب المتون كالوقاية والملتقى والغرر والاصلاح فكلهم صرحوا بعدم الضمان وان شرطه واما
القدوري والهداية والكنز والمجمع فاطلقوا عدم الضمان فيفهم ذلك من كلامهم قوله خلافا للاشباه اي من انه
ان شرط ضمانه ضمن اجماعا ح وهو منقول عن الخلاصة وعزاه ابن ملك للجامع قوله وافتى المتاخرون بالصلح
اي عملا بالقولين ومعناه عمل في كل نصف بقول حيث حط النصف واوجب النصف بزازية قال في شرح الملتقى
قال الزاهدي على هذا ادركت مشايخنا بخوارزم واقره القهستاني اهـ وفي جامع الفصولين منهم شمس الائمة الاوزجندي
وائمة فرغانة قوله وقيل ان الاجير مصلحا الخ عزاه في جامع الفصولين الى فوائد صاحب المحيط قوله وهل يجبر عليه
اي على الصلح قوله احرر في تنوير البصائر نعم حيث قال فان قلت كيف يصح الصلح جبرا قلت الاجارة عقد
يجري فيها الجبر بقاء الا ترى ان من استاجر دابة او سفينة مدة معلومة وانقضت مدتها في وسط البرية
او في لجة البحر فانها تبقى الاجارة بالجبر ولا يجري الجبر في ابتدائها وهذه الحالة حالة البقا فيجري فيها الجبر
اهـ قلت هذا السؤال والجواب مذكوران في البزازية بالحرف مع زيادة في الجواب ذكرها صاحب البزازية
بعد قوله وبعضهم افتوا بالصلح ثم قال بعدها ولا يرد ما قاله في العيون ربما لا يقبلان اي الاجير والمستاجر
الصلح فاخترت قول الامام لما قلنا ان الصلح مجاز عن الحط ثم قال في البزازية وائمة سمرقند افتوا بجواز
الصلح بلا جبر اهـ فعلم انهما قولان في الجبر وعدمه بدليل قوله حط النصف واوجب النصف فان الايجاب
جبري والصلح فيه مجاز عن الحط كما علمت وهذا قول الاوزجندي وائمة خوارزم وفرغانة كما مر والثاني
قول ائمة سمرقندي ثم في المنح ما يفيد ان الامام ظهير الدين رجع عن القول بالجبر لا يدل على ان القول به
مهجور الا ان ينقل الرجوع عن كل من قال به فافهم قوله تبقى الاجارة بالجبر بيان لوجه الشبه الذي تضمنه الكاف
ط وبحث فيه بعضهم بانه قياس مع الفارق لتحقق الضرورة في المقيس عليه قوله ويضمن ما هلك بعمله اي من غير
قصد في قول علمائنا الثلاثة ولا يستحق الاجرة لانه ما اوفى بالمنفعة بل بالمضرة بدائع وعمل اجيره مضاف اليه فيضمنه
وان لم يضمن الاجير لانه اجير وحده ما لم يتعد كما سيذكره اخر الباب قوله من دقه اي بنفسه او باجيره فلو استعان
برب الثوب فتخرق ولم يعلم انه من اي دق فعلى قول الامام ينبغي عدم الضمان للشك وعن الثاني يضمن
نصفه للنقصان كما لو تمسك به لاستيفا الاجر فجذبه صاحبه فتخرق حموي عن الظهيرية ملخصا قال في التبيين
ثم صاحب الثوب ان شاء ضمنه غير معمول ولم يعطه الاجر وان شاء ضمنه معمولا واعطاه الاجرة ملخصا
قوله وزلق الحمال الظاهر انه بالحاء المهملة والمراد الحمال على ظهره مثلا اما بالجيم فعلى تقدير مضاف اي حمل الجمال

قال في شرحه على الملتقى اي اذا لم يكن من زحمة الناس فلو منها لم يضمن خلافا لهما كما في شرح المجمع
قال وكذا يضمن لو ساق المكاري دابة فعثرت فسقطت الحمولة اهـ وكذا يضمن بانقطاع الحبل
الذي يشد به المكاري كما في الكنز والملتقى ولو كان الحبل لصاحب المتاع فانقطع لا يضمن كذا في التتارخانية
وفي البدائع وكذا يضمن الراعي المشترك اذا ساق الدواب على السرعة فازدحمت على القنطرة او الشط فدفع
بعضها بعضا فسقطت في الماء او عطبت الدابة بسوقه او ضربه ولو معتادا قوله وغرق السفينة من مده
قيد بالمد لانها لو غرقت من ريح او موج او شيء وقع عليها او صدم جبل فهلك ما فيها لا يضمن في قول
الامام ح قلت ويجب على المستاجر جبر ما سارت السفينة قبل الغرق بحسابه وفروع المذهب
تشهد لذلك اهـ سرى الدين عن المجتبى وهذا انما يظهر اذا كان المستاجر معه والا فلم يوجد تسليم وقد
سبق انه لا اجر للمشترك الا به فتامل ط قوله ونحو كالبزاغ والفصاد قوله والفرق في الدرر وغيرها
حاصله ان بقوة الثوب ورقته يعلم ما يحتمله من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة منه بخلاف
الفصد ونحوه فانه يبني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يتحمل من الجرح فلا يمكن
تقييده بالسلامة فسقط اعتباره اهـ ح قوله على خلافه بالحث صدر الشريعة حيث قال ينبغي ان يكون المراد
بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على ما ياتي في الحجام اهـ ح قوله لكن قوى القهستاني حيث قال
بل يضمن بعمله ما هلك من حيوان وغيره عملا غير ما ذون فيه كالدق المخرق للثوب كما في المحيط وغيره فهو
غير معتاد بالضرورة ولذا فسر المصنف اي صدر الشريعة العمل به فمن الباطل ما ظن انه بطل تفسير المص بما في
الكافي ان قوة الثوب ورقته مثلا تعرف بالاجتهاد فامكن التقييد بالمصلح اهـ ح اقول ومقتضى كلامه
ان كل عمل متلف يكون غير معتاد فلا يصح تقييد صدر الشريعة ما تلف بعمله عملا غير معتاد ويبقى مخالفا
لما في الكافي المفيد ان العمل المتلف قد يكون معتادا هذا والذي يظهر لي انه لا منافاة بين كلامهم وان
الكل يقولون ان المتلف للثوب غير معتاد ولكن لما كان نحو الحجام ضمانه مقيد دون المعتاد
ارادوا التنبيه على ان نحو القصار غير مقيد بهذا القيد ليفيدوا الفرق بينهما ولكن الخروج عن المعتاد
في نحو الثوب لا يظهر لنا الا باتلاف فحيث كان متلفا علم انه غير معتاد فيضمن لتقصيره فان لما له
في صنعته يدرك المتلف بخلاف نحو الحجام فان لعمله محلا مخصوصا فاذا لم يتجاوزه لا يضمن
فانه لا يمكن ادراكه بها فانيط الضمان على مجاوزته المحل المخصوص فظهر بهذا ان كل متلف
في عمل نحو القصار خارج عن المعتاد ويدل عليه ما في البدائع وهو انه يمكنه التحرز بالاجتهاد بالنظر
في الة الدق ومحله وارسالها المدقة على المحل على قدر ما يحتمله مع الحذاقة في العمل وعند مراعاة
هذه الشرائط لا يحصل الفساد فلما حصل دل انه مقصر وهو في حقوق العباد ليس بعذر اهـ
فعلم انه لا فرق بين الكلامين وان كان في التعبير مسامحة فافهم قوله فتنبه لعله يشير الى ما وفقنا
والله اعلم قوله هذا اذا لم يمكن الخ الاشارة الى الضمان المذكور في المتن متمنا وحاصل ما في الطوري
عن المحيط ان الضمان المشترك ما تلف مقيد بثلاثة شرائط ان يكون في قدرته دفع ذلك فلو غرقت
بموج او ريح او صدمه جبل لا يضمن وان يكون محل العمل مسلما اليه بالتخلية فلو رب المتاع
او وكيله في السفينة لا يضمن وان يكون المضمون مما يجوز ان يضمن بالعقد فلا يضمن الادمي
كما ياتي قوله اذا لم يتجاوز المعتاد ولم يتعمد الفساد ثم بنا ليه عن الخانية وكان بامر يمكن
التحرز عنه افاده المكي ط قوله وركبها الخ وكذا اذا كان هو والمكاري راكبين على الدابة
او سائقين او قائدين لان المتاع في ايديهما فلم ينفرد الاجير باليد وروى بشر عن يوسف اذا
سرق من راس الحمال ورب المتاع يمشي معه لا ضمان لانه لم يخل بينه وبين المتاع وقالوا اذا كان
المتاع في سفينتين وصاحبه في احدهما وهما مقرونتان او لا الا ان سيرهما وحبسهما جميعا لا يضمن
الملاح وكذا القطار اذا كان عليه حمولة وربها على بعير لان المتاع في يد صاحبه لانه الحافظ له
بدائع وفيه كلام ياتي قريبا قوله وقدمنا اي في كتاب الوديعة اراد به التنبيه على ان المودع باجر
يخالف الاجير المشترك وان شرط عليه الضمان وكان الاولى ذكره عند قول المصنف لا يضمن ح
كما فعل الزيلعي وذكر الفرق بان المعقود عليه في الاجير المشترك هو العمل والحفظ واجب تبعا
بخلاف المودع باجر فانه واجب عليه مقصودا ببدل اقول وذكر المصنف في الوديعة ان اشتراط

مطلب يفتى بالقياس على قوله

مطلب ضمان الاجير المشترك مقيد بثلاثة شرائط

الضمان عليه لا امين باطل وبه يفتى اهـ وفي البزازية دفع الى صاحب الحمام واستاجره وشرط عليه الضمان
اذا تلف لا اثر له فيما عليه الفتوى لان الحمامي عند اشتراط الاجر للحفظ والثياب كالاجير المشترك
اهـ قوله مطلقا اي صغيرا او كبيرا على كما في التبيين وقيل عدم الضمان اذا كان كبيرا يستمسك على
على الدابة ويركب وحده والا فهو كالمتاع اهـ عن المكي قوله بل بالجناية ولهذا يجب على العاقلة وضمان
العقود لا تتحمله العاقلة ابن كمال قوله لا ذنه فيه اي من المستاجر اصيلا او وليا او العبد او سيد فيه وان
الكسر دون الجر في البزازية عن المنتقى حمل متاعا وصاحبه معه فعثر وسقط المتاع ضمن لان عثاره
جناية يده استاجر حمولة بعينها ورب المتاع معه فساق المكاري فعثرت الدابة ضمن عندنا لانه اجير
مشترك افسده بيده اهـ ولينظر الفرق بينه وبين ما قدمناه عن البدائع ولعله اختلاف رواية
او محمول على ما اذا ساقها بعنف تامل ثم رايت صاحب الذخيرة فرق بين ما اذا كان صاحب المتاع
راكبا عليها فعثرت من سوق الاجير لا يضمن وبين ما اذا كان يسير خلفها مع الاجير فيضمن وتمامه
فيها قوله في الطريق قيد به كما في البدائع وان حمله الى بيت صاحبه ثم انزله الحمال من راسه صاحب الزق
فوقع من ايديهما ضمن وهو قول محمد الاول ثم رجع وقال لا يضمن قوله بصنعه يشمل ما لو زلقت
رجله في الطريق او بجزه فسقط او فسد حمله بدائع قوله فلا ضمان لان المتاع امانة عنده قوله
خلافا لهما فيضمن قيمته في موضع الكسر لا الخيار كما في التبيين وفي البدائع ولو زحمه الناس حتى
فسد لم يضمن بالاجماع لانه لا يمكنه حفظ نفسه عن ذلك فكان بمعنى الحرق الغالب ولو كان
الحمال هو الذي زاحم الناس ضمن عند علمائنا الثلاثة اهـ فتامل قوله اي بيطارا وهو خاص
بالبهائم قوله لم يجاوز الموضع المعتاد اي وكان بالاذن قال في الكافي عبارة المختصر ناطقة بعدم
التجاوز وساكتة عن الاذن وعبارة الجامع الصغير ناطقة بالاذن ساكتة عن التجاوز فصار
ما نطق به هذا بيانا لما سكت عنه الاخر ويستفاد بمجموع الروايتين اشتراط عدم التجاوز والاذن لعدم
الضمان حتى اذا عدم احدهما او كلاهما يجب الضمان انتهى طوري وعليه ما ياتي عن العمادية قوله فلو قطع الختان
الحشفة اي كلها قال في الشرنبلالية وبقطع بعضها يجب حكومة عدل كما ذكره الاتقاني قوله دية كاملة قال
الزيلعي هذا من اعجب المسائل حيث وجب الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك قوله يجب دية الحر اي لو كان الغلام
حرا وقيمة العبد لو كان عبدا قاله ح لانه فعل غير ماذون فيه حيث لم يعتبر اذنهما للحجر عليهما في الاتلاف
قوله لانه خطا اي من القتل خطا اذ لم يتعمد قتله والدليل عليه عدم مجاوزة الفعل المعتاد ط قوله قال
يجب القصاص لانه قتل بمحدد ط اي وهو قاصد لقتله فكان عمدا قوله ويسمى اجير وحد بالاضافة
خلافا للمشترك ومن الوحد بمعنى الوحيد ومعناه اجير المستاجر الواحد وفي معناه الاجير الخاص ولو جعل
الحاد صفة يصح لانه يقال رجل وحد بفتحتين اي منفرد مغرب وظاهره انه لا فرق بينهما وسنذكر ما يفيد ان بينهما
عموما مطلقا قوله وهو من يعمل صوابه اسقاط العاطف لانه خبر المبتدا قوله لواحد اي لمعين واحدا او اكثر
قال القهستاني لو استاجر رجلان او ثلاثة رجلا لرعي غنم لهما او لهم خاصة كان اجيرا خاصا كما في المحيط وغيره
اهـ فخرج من دان يعمل لغير من استاجره قوله عملا موقتا خرج من يعمل لواحد من غير توقيت كالخياط اذا عمل
لواحد ولم يذكر مدة ح قوله بالتخصيص خرج نحو الراعي اذا عمل لواحد عملا موقتا من غير ان يشترط
عليه عدم العمل لغيره قال ط وفيه انه اذا استوجر شهرا لرعي الغنم كان خاصا وان لم يذكر التخصيص فلعل
المراد بالتخصيص ان لا يذكر عموما سواء ذكر التخصيص او اهمله فان الخاص يصير مشتركا بذكر التعميم كما
في عبارة الدرر قوله وان لم يعمل اي اذا تمكن من العمل فلو سلم نفسه ولم يتمكن منه لعذر كمطر ونحوه لا اجر
كما في المعراج عن الذخيرة قوله للخدمة اي لخدمة المستاجر وزوجته واولاده وظيفة الخدمة المعتادة
من السحر الى ان تنام الناس بعد العشاء الاخيرة واكله على الموجر فلو شرط على المستاجر كعلف الدابة فسد
العقد كذا في كثير من الكتب لكن قال الفقيه في زماننا العبد ياكل من مال المستاجر حموي عن الظهيرية والخانية
وتقدم ما فيه ط اي اول الباب كما بق قوله او لرعي الغنم المسمى كذا قيد في الدرر والتبيين وقد ذكرا المسالة في
كما بق لو استاجر خبازا ليخبز له كذا اليوم بدرهم فسد عند الامام لجمعه بين العمل والوقت فيخالف
ما هنا ولذا قال الشرنبلالي اقول اذا وقع العقد على هذا الترتيب كان فاسدا كما قدمناه وصحته ان يلي ذكر
المدة الاجراء قلت وقد منا هناك ما يقتضي وجوب حذف قوله المسمى فراجعه وتحقيقه في الدرر قوله

ونصه اعلم ان الاجير للخدمة والرعي

الصحيح

الاجير الخاص

ونصه علم ان الاجير للخدمة او لرعي الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره او لا يرعى
لغيره او ذكر المدة اولا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام
اقول سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فتكون منافعه للمستاجر في تلك المدة فيمتنع ان تكون لغيره فيها
ايضا وقوله بعد ذلك لترعى الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع
عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة فان الاجارة على المدة
لا تصح في الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير
حكم الاول بالاحتمال فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى غنم غيري مع غنمي
وهذا ظاهر او اخر المدة بان استاجر ليرعى غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فحينئذ يكون اجيرا مشتركا
باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في اخر الكلام يحتمل ان يكون لايقاع العقد على
المدة فيصير اجير وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يتغير اول كلامه
باحتمال ما لم يكن بخلافه اهـ قوله وليس للخاص ان يعمل لغيره بل ولا ان يصلي النافلة قال في التاترخانية
وفي فتاوى الفضلي واذا استاجر رجلا يوما يعمل كذا فعليه ان يعمل ذلك العمل الى تمام المدة ولا يشتغل بشيء
اخر سوى المكتوبة وفي فتاوى سمرقند وقد قال بعض مشايخنا له ان يؤدي السنة ايضا واتفقوا انه
لا يؤدي نفلا وعليه الفتوى وفي غريب الرواية قال ابو علي الدقاق لا يمنع في المصر من اتيان الجمعة
ويسقط من الاجر بقدر اشتغاله ان كان بعيدا وان قريبا لم يحط شيء فان كان بعيدا واشتغل
قدر ربع النهار يحط عنه ربع الاجرة قوله ولو عمل نقص من اجرته الخ قال في التاترخانية نجار استوجر
الى الليل فعمل لاخر دواة بدرهم وهو يعلم فهو اثم وان لم يعلم فلا شيء عليه وينقص من اجر النجار بقدر
ما عمل في الدواة قوله وظاهره التعليل الخ اي فقول الجوهرة ما دام يرعى منها شيئا لا مفهوم له ورايت بخط
بعض الفضلاء ان مراد الجوهرة تحقيق تسليم نفسه بذلك لا شرط استحقاق الاجر كما فهم المصنف والمتون
والتعليل يفيده اهـ وهو حسن قوله وبه صرح في العمادية وهو الموافق لتصريح المتون بانه يستحق الاجر بتسليم
نفسه في المدة وان لم يعمل فرع اراد رب الغنم ان يزيد فيها ما يطيق الراعي له ذلك لو خاصا لانه في حق
الراعي بمنزلة العبد وله ان يكلف عبده من الرعي ما يطيق تاترخانية قوله ولا يضمن ما هلك في يده اي بغير
صنعه بالاجماع قوله او بعمله اي الماذون فيه فان امره بعمل فعمل غيره ضمن ما تولد منه تاترخانية وفيها
واذا ساق الراعي الغنم فنطح او وطئ بعضها بعضا من سوقه فان كان الراعي مشتركا ضمن على كل حال
وكذا لو كانت لقوم شتى وهو اجير احدهم وان كان خاصا فان كانت الاغنام لواحد لا ضمان وان لاثنين
او ثلاثة ضمن وصورة الاجير الخاص في حق الاثنين او الثلاثة ان يستاجر رجلان او ثلاثة راعيا شهرا
ليرعى غنما لهما او لهم اهـ وقال في الذخيرة فقد فرق في الاجير الخاص بين ان يكون لواحد او لغير واحد
فيحفظ هذا جدا اهـ قلت ومفاده ان بين الخاص والوحد عموما مطلقا كما قدمناه وفي جامع الفصولين
ولا يضمن لو هلك شيء في سقي او رعي ولو ذبحها الراعي والاجنبي ضمن لو رجي حياتها او اشكل امرها
ولو تيقن موتها لا للاذن دلالة هو الصحيح ولا يذبح الحمار ولا البغل اذ لا يصلح لحمهما ولا الفرس
عنده لكراهته تحريما ولو قال ذبحتها لمرضها لم يصدق ان كذبه لاقراره بسبب الضمان ويصدق
في الهلاك وان شرط ان ياتيه بسمة ما هلك اهـ ملخصا اي يصدق بيمينه كما في الجوهرة قوله كالمودع
اي اذا تعدى الفساد فانه يضمن ط قوله لكونها اجير وحد قال ابو السعود الحاصل ان المسائل
في الظئر تعارضت فمنها ما دل على انها في معنى اجير الوحد كقولهم بعدم الضمان في هذه ومنها ما دل
على انها في معنى المشترك كقولهم انها تستحق الاجر على الفريقين اذا اجرت نفسها لهما قال الاتقاني
والصحيح انه ان دفع الولد اليها لترضعه فهي اجير مشترك وان حملها الى منزله فهي اجير وحد اهـ
ملخصا قوله وكذا لا ضمان على حارس السوق وحافظ الخان قال في جامع الفصولين استوجر
رجل لحفظ خان او حوانيت فضاع منها شيء قيل ضمن عند ابي يوسف ومحمد لو ضاع من خارج
الحجرة لانه اجير مشترك وقيل لا في الصحيح وبه يفتى لانه اجير خاص الا يرى انه لو اراد ان يشغل
نفسه في صنع اخر لم يكن له ذلك ولو ضاع من داخلها بان نقب اللص فلا يضمن الحارس في الاصح
اذ الاموال المحفوظة في البيوت في يد مالكها وحارس السوق على هذا الخلاف انتهى وكذا في ح

١٣٦

مطلب ليس للاجير الخاص ان يعمل لغيره

مطلب في الحارس والخاناتي

من الذخيرة قال في الحامدية ويظهر من هذا انه اذا كسر قفل الدكان واخذ المتاع يضمن الحارس اه
قلت انما يظهر هذا على القول بانه اجير مشترك اما على القول بانه خاص فلا لما سمعت من المفتي بنعم
يشكل ما مر انفا عن التاترخانية والذخيرة في الراعي لو كان خاصا لاكثر من واحد يضمن فاينا مثل
اللهم الا ان يقال اذا كسر القفل لا يكون بنومه او غيبته فهو فرط فيضمن وفي الخلاصة ولو استاجره
واحد من اهل السوق فكانهم استاجروه ولكن هذا ان كان ذلك لواحد رئيسهم ويحل له
الاجرة وفي المحيط ولو كرهوا ولم يرضوا فكراهتهم باطلة قوله وصح ترديد الاجر قيد اتفاقي
او لا فرق بين ترديده ونفيه لما في المحيط ان خطته اليوم فلك درهم وان غدا فلا اجر لك قال
محمد ان خاط في الاول فله درهم وان في الثاني فاجر المثل لا يزاد على درهم في قولهم جميعا طوري قوله
في الاول متعلق بقوله وصح قوله ملحقا قال الرملي ليس في متنه وكتبه في الشرح بالاحمر ملحقا على هامشه
قوله ولم يشرحه نعم لم يشرحه عقبه بل شرحه بعد قوله والحل واطال فيه ونقل عبارة المحشي وكان الشارح
لم ينظر تمام كلامه قوله وسيتضح اي حكم بعد اسطر ديستغني عن قوله لشيخنا الخ كما قاله ح قوله وكذا
لو خيره بين ثلاثة اي من هذه المسائل كلها ط قوله كما في البيع قيد للثلاثة والاربعة والجامع دفع الحاجة والغالب
ما في العزمية قوله الا في تخيير الزمان الخ تقدم مثاله لان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في اليوم فلم يجتمع
في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم والمضاف الى اليوم يبقى الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان
درهم ونصف درهم فيكون الاجر مجهولا وهي تمنع جواز العقد در وهذا مذهب الامام وعندهما
الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان وتمامه في المنح قوله لا يزاد على درهم اي ولا ينقص عن نصف وهذا
يدل على انه قد يزاد على نصف درهم وروي عن ابي ح انه لا يزاد على نصف درهم لانه المسمى صريحا
فعنه روايتان وجه ظاهر الرواية انه اجتمع في الغد تسميتان فتعتبر الاولى لمنع الزيادة عليها والثانية
لمنع النقصان عملا بهما وهذا اولى من الترجيح بالمرجح كفاية ملخصا وصحح الزيلعي الرواية الثانية ومثله
في الايضاح وذكر انها رواية الاصل قوله وفيه خلافهما قال الزيلعي ولو خاط بعد غد فالصحيح انه لا يجاوز
به نصف درهم عند ابي ح لانه لم يرض بتاخيره الى الغد باكثر من نصف درهم فاولى ان لا يرضى الى ما بعد
الغد والصحيح على قولهما انه ينقص من نصف درهم ولا يزاد عليه قوله او كان هو المناسب لذكر الاحتراق
افاده ح قوله لا ضمان عليه لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة الباقي الى النقصان بخلاف
الحفر لانه تصرف في الرقبة وبخلاف البناء لانه يوجب تغيير الباقي الى النقصان جامع الفصولين قوله لانه علم
انه لا يجده الظاهر ان المراد بعلمه الظن وظاهر هذا الصنيع انه يصدق في دعواه انه لا يجده ط قلت
وفي البزازية دفع الى المشترك ثورا للرعي فقال لا ادري اين ذهب الثور فهو اقرار بالتضييع في زماننا قوله
بعد الطلب اي في حوالي مكان ضل فيه ولو ذهب وهو يراه ولم يمنعه ضمن يريد به لو غاب عن بصره لتقصيره
في حفظه لعدم المنع وعلى هذا لو جاء به الى الخباز واشتغل بشراء الخبز فضاع لو غاب عن بصره ضمن
والا فلا خلاصة وفي الخانية اذا غيبها عن نظره لا يكون حافظا لها وان ربطها بشيء قوله فلا يضمن اي
اجماعا لو خاصا ولو مشتركا فكذلك عنده ح قوله ضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز عنه
قال في الذخيرة ورايت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه لردها او يبعثه
ليخبر صاحبها بذلك وكذلك لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل لانه ترك الحفظ لعذر
وعندهما يضمن اه قال في البزازية لانه تعذر طمعا في الاجر الوافر بتقبل الكثير قوله يوم الخلط لانه
يوم الاستهلاك قوله ولا يسافر بعبد اي بل يخدمه في المصر وقراه فيما دون السفر ط عن البزازية
قوله لمشقته اي لمشقة السفر ولان مؤنة الرد على المولى ويلحقه ضرر بذلك بلا يملكه الا باذنه زيلعي
قوله الا بشرط او يرضى به بعده ط قوله لان الشرط املك اي اشد ملكا وادخل في الاتباع فهو
افعل تفضيل من المبني للفاعل او المفعول اي اشد مالكية او مملوكية بالنظر لمن اشترطه او لمن شرط
عليه ط قوله ام لك فيه الجناس التام اللفظي كقوله اذا ملك لم يكن ذا هبة فدعه فدولته ذاهبة
قوله وكذا لو عرف بالسفر اي وكان متهيأ له كما في التبيين قوله بخلاف العبد الموصى بخدمته مثلا فليس له
على خدمته ط عن سري الدين قوله مطلقا اي سواء شرط السفر به ام لا منح قوله لان الاجر والضمان
لا يجتمعا اي في حالة واحدة فلو وجب الاجر عند سلامته وجب الضمان عند الهلاك في سفره

لاجتمعا

١٢٧

لا اجتمعا في حالة واحدة وهي حالة السفر ط قوله من عبد او صبي اي اجر نفسه بلا اذن مولى او ولي
قوله اجر مفعول يسترد والمراد به اجر المثل في الصورتين كما في التبيين عن النهاية قوله لعودها بعد الفراغ
صحيحة لانه محجور عن التصرف الضار لا النافع ولذا جاز قبوله الهبة بلا اذن وجواز الاجارة بعد ما سلم
من العمل تمحض نفعا لحصول الاجر بلا ضرر فتصح قبضه الاجرة لانه العاقد فلا يملك المستاجر الاسترداد
زيلعي ملخصا قال ط وهذا التعليل يقتضي لزوم المسمى اجرا اذا هلك المحجور من العمل ان كان صبيا فعلى عاقلة
المستاجر ديته وعليه الاجر فيما عمل قبل الهلاك وان كان عبدا فعليه قيمته ولا اجر عليه فيما عمل له لانه اذا ضمن
قيمته صار مالكا له من وقت الاستعمال فيصير مستوفيا منفعة عبد نفسه كفاية ملخصا قال الزيلعي
فان اعتقه المولى في نصف المدة نفذت الاجارة ولا خيار للعبد فاجر ما مضى للمولى وما يستقبل
للعبد وان اجره المولى ثم اعتقه في نصف المدة فللعبد الخيار فان فسخ الاجارة فاجر ما مضى
للمولى وان اجاز فاجر ما يستقبل للعبد والقبض للمولى لانه هو العاقد اه قوله استحسانا والقياس
ان ياخذه لان عقد المحجور عليه لا يجوز فيبقى على ملك المستاجر لانه بالاستعمال صار غاصبا
زيلعي قوله ولا يضمن غاصب عبد الخ اي اذا غصب رجل عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب
الاجرة من يد العبد فاكلها لا ضمان عليه زيلعي قوله لعدم تقومه لانه غير محرز لان الاحراز انما يثبت
بيد حافظة كيد المالك او نائبه ويد المالك لم تثبت عليه ويد العبد ليست يد المولى لان العبد في يد
الغاصب حتى كان مضمونا عليه ولا يحرز نفسه عن الغاصب فكيف يكون محرزا ما في يده كفاية
قوله عند ابي حنيفة وقالا عليه ضمانه لانه اتلف مال الغير بغير اذنه من غير تاويل قوله وجاز للعبد
قبضها اي الاجرة الحاصلة من ايجاره نفسه اتفاقا لانه نفع محض ماذون فيه كقبول الهبة وفي
فائدته تظهر في حق خروج المستاجر عن عهدة الاجرة بالاداء اليه در قال الطوري وهذه مكررة مع
قوله ولا يسترد مستاجر الخ لانه افاد صحة القبض ومنع الاخذ فتامل قوله لانه العاقد اي لان المولى
كذا تفيده عبارة العناية فليس علة لقوله وجاز للعبد قبضها لو اجر نفسه وان كان صالحا لها
وانظر ما لو اجره الغاصب هل يملك العبد القبض ومفاد التعليل انه لا يجوز قبضه ط قوله اخذها
لانه وجد عين ماله ابن كمال قوله كمسروق بعد القطع فانه لم يبق متقوما حتى لا يضمن بالاتلاف
بالاتلاف ويبقى الملك فيه حتى ياخذه المالك زيلعي قوله صح على الترتيب لانه ان لم ينصرف الشهر المذكور
اولا الى ما يلي العقد لكان الداخل في العقد شهرا منكرا من شهور عمره وهذا فاسد فلا بد من صرفه
الى ما يلي العقد تحريا للجواز وكذلك الاقدام على الاجارة دليل تنجز الحاجة الى تملكه منفعة العبد
فوجب صرف الشهر المذكور اولا الى ما يليه قضاء للحاجة الناجزة كفاية قوله في اباق العبد او مرضه
كان قال المستاجر في اخر الشهر ابق او مرض في المدة وانكر المولى ذلك او انكر اسناده الى اول
المدة فقال اصابه قبل ان ياتيني بساعة زيلعي قوله فيكون القول قول من يشهد له الحال لانه
وجوده في الحال يدل على وجوده في الماضي فيصلح الظاهر حجة وان لم يصلح حجة لكن ان
كان يشهد للمؤجر ففيه اشكال من حيث انه يستحق الاجرة بالظاهر وهو لا يصلح للاستحقاق وجوابه
انه يستحق بالسبب السابق وهو العقد وانما الظاهر يشهد على بقائه الى ذلك الوقت زيلعي ملخصا
قوله فالقول قول من في يده الثمرة انما يظهر اذا كان الثمر باقيا فاما اذا كان هالكا او مستهلكا
فلم يتكلم عليه والظاهر انه ينظر لمن هلك عنده لو استهلك ويحرر ط قوله فالقول للمستاجر لانكاره
ضمانه الزائد قوله ولو في نفسه اي نفي الانقطاع وهو من تتمة ما في الخلاصة ويفتي بمثله ما في المتن
قوله والقول قول رب الثوب الخ بان قال امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط قميصا او ان
تصبغه احمر وقال الصباغ اصفر او ان تعمله بغير اجر وقال بل باجر فالقول لرب الثوب لان
الاذن يستفاد من جهته فكان اعلم بكيفيته ولانه ينكر تقوم عمله ووجوب الاجر عليه زيلعي ملخصا
قوله بيمينه فاذا حلف في الصورة الاولى ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول وللاجير وان
شاء اخذه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امر به وهو القطع
والخياطة لكن خالفه في الصفة فيختار ايهما شاء وفي الثانية ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض
وان شاء اخذ ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا درر قوله معاملا قال

مطلب اختلاف الموجر والمستاجر

في العناية بان تكررت تلك المعاملة بينهما باجر و في التبيين بان كان يدفع اليه شيئا للعمل ويقاطعه عليه قوله
بشهادة الظاهر لانه لما فتح الدكان لاجله جرى ذلك مجرى التنصيص عليه اعتبارا للظاهر المعتاد زيلعي
قوله فيتحالفان ويبدأ بيمين المستاجر لان كلا يدعي عقدا والاخر ينكره فاحدهما يدعي هبة العمل والاخر بيع
اختيار تتمة قال في الخانية استاجر شيئا فلم يتصرف به حتى اختلفا فقال المستاجر الاجر خمسة دراهم وقال
الموجر عشرة يتحالفان واي نكل لزمه ويبدأ بيمين المستاجر فاذا تحالفا فسخ القاضي العقد واي
برهن يقبل وان برهنا يقضي ببينة الموجر لانه يستحق نقصه وكذا لو اختلفا في مدة او مسافة
الا انه يبدأ فيهما بيمين الموجر اي برهن يقبل ولو برهنا يقضي ببينة المستاجر ولو قال المستاجر اجرتني
شهرين بعشرة وقال الاخر بل شهرا واحدا بعشرة فايهما برهن يقبل ولو برهنا فبينة المستاجر ولو
قال المستاجر اجرتني شهرين بعشرة وقال الاخر بل شهرا واحدا بعشرة فايهما برهن يقبل ولو برهنا
فبينة المستاجر ولو اختلفا في اجر ومدة جميعا او في اجر ومسافة جميعا يتحالفان وتنفسخ الاجارة
واي برهن يقبل ولو برهنا يقضي بهما جميعا فيقضي بزيادة الاجر ببينة الموجر وبزيادة المدة
والمسافة ببينة المستاجر واي بدأ بالدعوى يحلف صاحبه ولو اختلفا في هذه الوجوه بعد مضي مدة
الاجارة عند المستاجر او بعد ما وصل المقصد فالقول للمستاجر بيمينه ولا يتحالفان اجماعا ولو اختلفا في الاجر
بعد مضي بعض المدة او بعد ما سار بعض الطريق يتحالفان فتنفسخ فيما بقي والقول للمستاجر في حصة الماضي
اه قوله يضمنه استهلاكه لانه عمل باذنه ولا يضمن هو لانه اجير وحد لاستهلاكه يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة
كما قدمناه قوله ادعى تاذل الخان الخ قال في التاترخانية بناء على ان الخان غالبا يكون معدا للكراء كما ذكرناه رضا
بالاجر وبعض المشايخ قالوا الفتوى على لزوم الاجر الا اذا عرف بخلافه بان صرح انه نزل بطريق الغصب او كان
معروفا بالظلم مشهورا بالنزول في مساكن لا بطريق الاجارة اه اقول والظاهر ان هذا مبني على قول المتقدمين
بان منافع الغصب غير مضمونة مطلقا اما على ما افتى به المتاخرون من ضمان المعد للاستغلال ومال الوقف
واليتيم فالاجر لازم ادعى الغصب او لا عرف به او لا تامل قوله وساكن المعد للاستغلال عطف عام على خاص
قوله والاجر واجب اي اجر المثل ط قوله كالخراج اي الموظف لا خراج المقاسمة وهو ظاهر ح قوله على المعتمد مخالف لما
في حواشي الاشباه عن الولوالجية من ان ما وجب من الاجرة قبل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعده يسقط ولا يجب
بالخراج لان سبب وجوبه ملك ارض نامية حولا كاملا حقيقة او اعتبارا والاعتماد على هذه الرواية قوله وسقط
ما بعده لكن هذا اذا بقي بعد هلاك الزرع مدة لا يتمكن من اعادة الزراعة فان تمكن من اعادة مثل الاول او دونه
في الضرر يجب قال في البزازية عن المحيط وعليه الفتوى ومثله في الذخيرة والخانية والخلاصة والتاترخانية
والظاهر ان التقييد باعادة مثل الاول او دونه مفروض فيما اذا استاجرها على ان يزرع فيها ما شاء فلو تقيد
فان التعميم صحيح كما لا يخفى تامل قوله وهو ما اعتمده في الولوالجية قدمنا انه حاصل عبارته عن حواشي الاشباه
قوله لكن جزم في الخانية الخ ما ذكره في الخانية ذكره في الولوالجية ايضا واعتمد خلافه كما سمعت على انه في الخانية
ذكر التفصيل المار وقال وهو المختار للفتوى فكيف يكون جازما بخلافه وقد علمت التصريح بان عليه الفتوى
عن عدة كتب قوله لزم الاجر اي بتمامه والله تعالى اعلم

باب فسخ الاجارة

تاخير هذا الباب ظاهر المناسبة لان الفسخ بعد الوجود معراج قوله تفسخ انما قال تفسخ لانه اختار
قول عامة المشايخ وهو عدم انفساخ العقد بالعذر وهو الصحيح نص عليه في الذخيرة وانما لم ينفسخ لان المكان
الانتفاع به في الجملة لانه غير لازم بل لان المنافع فاتت على وجه يتصور عودها ذكره في الهداية ابن كمال وفي الفتاوى
الصغرى والتتمة اذا سقط حائط او انهدم بيت من الدار للمستاجر الفسخ ولا يملكه بغيبة المالك بالاجماع
وان انهدمت الدار كلها فله الفسخ من غير حضرته لكن لا تنفسخ ما لم يفسخ لان الانتفاع بالعرصة
ممكن وفي اجارات شمس الائمة اذا انهدمت كلها فالصحيح انه لا تنفسخ لكن سقط الاجر فسخ او لا اتقاني
وقدمناه قبيل الاجارة الفاسدة قوله بالقضاء او الرضا ظاهره انه شرط في خيار الشرط والرؤية والعيب والعذر
لانه ذكره بالكل وفيه كلام سياتي قريبا قوله بخيار شرط الخ اي قبل انقضاء الايام الثلاثة فلو استاجره كذا شهرا على انه
ثلاثة ايام يفسخ فيها فلو فسخ في الثالث منها لم يجب اجر اليومين لان ابتداء المدة من وقت سقوط الخيار
وفيه اشعار بانه لا يشترط حضور صاحبه ولا علم خلافا للطرفين والاول اصح وقيل للمفتي الخيار في ذلك كما في المضمرات
قهستاني وهذا خلاف ما يشعر به كلام الشارح قوله ورؤية فلو استاجر قطعات من الارض صفقة واحدة ثم راى

بعضها

بعضها له فسخ الاجارة في الكل وفيه اشعار بانه لا يشترط في هذا الفسخ القضاء ولا الرضا وينبغي ان يكون
فيه خلاف خيار الشرط قهستاني وتقدم اول باب ضمان الاجير ان للاجير المشترك خيار الرؤية في كل عمل يختلف
باختلاف المحل والحاصل انه لا يشترط القضاء والرضا في خيار الشرط والرؤية واما في خيار العيب ففي نحو انهدام
الدار كلها يفسخ بغيبة صاحبه بخلاف انهدام الجدار ونحوه كما مر واما في غيره من الاعذار ففيه ان الاصح
ان مشتبها العذر كالدين ظاهرا ينفرد وان مشتبها لا ينفرد ثم ان خيار الشرط يثبت للعاقدين اما خيار الرؤية فلا
يكون للموجر كما في البيع قاله الحموي ولم اره ويحتاج الى مراجعة وهو ظاهر استدلالهم هنا بالحديث من اشترى شيئا
ولم يره فله الخيار وقولهم انه بايع المنفعة وبه افتى منلا علي التركماني قوله حاصل قبل العقد اي ولم يره قبله فلا
خيار لرضاه كما في الاختيار ولو استوفى المنفعة فيما له الخيار بعد ثم يلزمه الاجر كاملا كما سيذكره الشارح وفي الخانية
خيار العيب في الاجارة يفارق البيع في انه ينفرد بالرد بالعيب قبل القبض لا بعده وفي الاجارة ينفرد المستاجر
بالرد قبل القبض وبعده اه ولا تنس ما مر قوله يفوت النفع به والاصل فيه ان العيب اذا حدث بالعين المستاجرة
فان اثر في المنافع يثبت الخيار للمستاجر كالعبد اذا مرض والدار اذا انهدم بعضها لان كل جزء من المنفعة كالمعقود
عليه فحدوث عيب قبل القبض يوجب الخيار وان لم يؤثر في المنافع فلا كالعبد المستاجر للخدمة اذا ذهبت
احدى عينيه او سقط شعره وكالدار اذا سقط منها حائط لا ينتفع به في
سكناها لان العقد ورد على المنفعة دون العين وهذا النقص حصل بالعين دون المنفعة والنقص
بغير المعقود عليه لا يثبت الخيار تقله وفي الذخيرة اذا قلع الاجر شجرة من اشجار الضياع المستاجرة
فللمستاجر حق الفسخ ان كانت الشجرة مقصودة قوله وانقطاع ماء الرحى فلو لم يفسخ حتى عاد الماء
لزمت ويرفع عنه من الاجر بحسابه قيل بحساب ايام الانقطاع وقيل بقدر حصة ما انقطع من الماء والاول
اصح لان ظاهر الرواية يشهد له فانه قال في الاصل الماء اذا انقطع الشهر كله ولم يفسخها المستاجر حتى
مضى الشهر فلا اجر عليه في ذلك ولو كانت منفعة السكنى معقودا عليها مع منفعة الطحن وجب بقدر
ما يخص منفعة السكنى كذا في التاترخانية ومفاده انه لا يجب اجر بيت الرحى صالحا لغير الطحن كالسكنى
ما لم تكن معقودا عليها ونقل بعده عن القدوري ان كان في البيت ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجر
بحصته اه ونحوه ما ياتي عن التبيين تامل والانقطاع غير قيد لما في التاترخانية ايضا واذا انتقص الماء فان
فاحشا فله حق الفسخ والا فلا قال القدوري اذا صار يطحن اقل من النصف فهو فاحش وفي واقعات
الناطفي لو يطحن على النصف له الفسخ وهذه تخالف رواية القدوري ولو لم يرده حتى طحن كان رضا منه
وليس له الرد بعده اه قوله كما مر اي صريحا قبيل الاجارة الفاسدة حيث قال ولو خربت الدار سقط
كل الاجر ولا تنفسخ به ما لم يفسخها المستاجر هو الاصح اه ودلالة من قول المص تفسخ فانه يفيد
عدم الانفساخ وقدمنا التصريح به عن التاترخانية والاتقاني قوله ودفع بحثا ما روى منها نظيره ما قدمه
الشارح عن الوهبانية قبيل الاجارة الفاسدة لو انهدم بيت من الدار يسقط من الاجر بحصته لكن قدمنا
هناك عن ابن الشحنة وغيره انه خلاف ظاهر الرواية فتامل قوله وفي الولوالجية الخ ذكره في الفصل الثالث
من كتاب المزارعة وفيها وان استاجرها شربها سقط عنه الاجر لفوات التمكن من الانتفاع ثم قال ولو لم
ينقطع الماء لكن سال عليها حتى لا تتهيأ له الزراعة فلا اجر عليه لانه عجز عن الانتفاع به وصار كما اذا غصبه
غاصب اه قوله بغير شربها اقول تقدم في باب ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز ان للمستاجر الشرب والطريق وقدمنا
هناك الفرق بينها وبين البيع فلعل ما هنا محمول على التصريح بعدم الشرب تامل وتقدم هناك فروع متعلقة
بعدم التمكن من الزراعة فراجعها قوله استاجر حماما الخ في التاترخانية سئل شمس الائمة الحلواني عمن استاجر حماما
في قرية فنفر الناس ووقع الجلاء ومضت مدة الاجارة هل يجب الاجر قال ان لم يستطع الرفق بالحمام فلا واجاب
ركن الاسلام السغدي بلا مطلقا ولو بقي بعض الناس وذهب البعض يجب الاجر اه والظاهر ان المراد
بالرفق به الارتفاق اي الانتفاع بنحو سكنى وفرض المسالة فيما اذا مضت المدة فلو لم تمض فالظاهر ان له
خيار الفسخ لانه مخل بالمنفعة كمسالة الجوهرة تامل وتقدم قبيل الاجارة الفاسدة ان الحمام لو غرق يجب بقدر
كان منتفعا قوله فنفرعوا ورحلوا عبارة لسان الحكام فوقع الجلاء ونفر الناس قوله في الجملة اي دون الانتفاع
المعتاد قوله ودبر الدابة بالفتح جرح ظهر الدابة او خفها قاله ابن الاثير قوله كمرض العبد في البزازية استاجر عبدا
للخدمة فمرض العبد ان كان يعمل دون العمل الاول له خيار الرد فان لم يرد وتمت المدة عليه الاجر وان كان لا يقدر

خربت بيتها

على العمل اصلا لا يجب الاجر وعلى قياس مسئلة الرحى يجب ان يقال اذا عمل اقل من نصف عمله لا اه وفي الولوالجية
وكذا لو ابق فهو عذر او كان سارقا لانها توجب نقصانا في الخدمة اه وقيد بمرض العبد اذ لو مرض الحر المستاجر
ان كان يعمل باجرة فليس بعذر وان بنفسه فعذر كما في البزازية قوله وبسقوط حائط دار اي ان كان يضر
بالسكنى والا فليس له ان يفسخ كما قدمناه عن البزازية قوله والبيت اي بيت الرحى قوله وفي التبيين الخ مثله
في الهداية قوله لغير الطحن كالسكنى مثلا قوله بحصته اي بحصة ما ينتفع به من غير الطحن قوله لبقاء بعض المعقود
عليه يشعر بان منفعة غير الطحن معقود عليها فلو لم تكن معقودا عليها فلا اجر وقدمنا عن التاترخانية
انه الاصح وان ظاهر الرواية يشهد لهذا لكن قوله فان استوفاه الخ يفيد انه لو لم يستوف بالفعل لا يجب
ولو كان معقودا عليه لوجب وان لم يستوف فتامل ويدل على الاول ما ذكره الزيلعي وغيره في الاستدلال على
القول بعدم انفساخ الاجارة بانهدام الدار وما لم يفسخها لان اصل الموضع يسكن بعد انهدام البناء ويتاتى
فيه السكنى بنصب الفسطاط فبقي العقد لكن لا اجر على المستاجر لعدم التمكن من الانتفاع على الوجه الذي قصده
بالاستيجار اه وتقدم الكلام قبيل الاجارة الفاسدة فيما لو سكن في الساحة قوله فان لم يخل العيب بالنفع
كما قدمناه من عور العبد وسقوط شعره وسقوط حائط الدار الذي لا يخل قوله او ازاله المؤجر اي ازال العيب
كما بنى المنهدم ومثله ما لو زال بنفسه كما لو برئ العبد المريض وفي التاترخانية وغيرها قال محمد رح في السفينة
المستاجرة اذا نقضت وصارت الواحا ثم ركبت واعيدت سفينة لم يجبر على تسليمها الى المستاجر اه اي لانها
بالنقض لم تبق سفينة ففات المحل كموت العبد بخلاف انهدام الدار تامل قوله وانتفع بالمخل بالخاء المعجمة وبنا
للفاعل اي بالشيء المستاجر المشتمل على العيب المخل او بنا للمفعول قال الزيلعي لانه قد رضي بالعيب فيلزمه جميع البدل
كما في البيع قوله لزوال السبب علة لقوله او ازاله المؤجر لان العقد يتجدد ساعة فساعة فلم يوجد العيب فيما
ياتي بعده فسقط الخيار زيلعي قوله وتطيينها اي تطيين سطحها كما عبر به في الولوالجية لان عدمه مخل بالسكنى
بخلاف تطيين جدرانها تامل قوله واصلاح بئر الماء الخ هذه المسئلة مثل ما قبلها من كل وجه فلا معنى لفصلها
بكلام على حدة ح قوله وتفريغ البئر اذا امتلات على المالك بلا جبر ايضا قال في الولوالجية لان المعقود عليه منفعة
السكنى وشغل باطن الارض لا يمنع الانتفاع بظاهرها من حيث السكنى ولهذا لو سكنه مشغولا لزمه كل الاجر
وانما للمستاجر ولاية الفسخ لانه تعيب المعقود عليه قوله والبالوعة والمخرج عطف على الماء لقول البزازية
واصلاح بئر البالوعة والماء الخ وكذا تفريغها ولو امتلا من المستاجر على المالك كما في المنح وافتى به في الحامدية
وكذا في الخيرية ونقل عدة كتب وقال في الولوالجية واما البالوعة واشباهها فليس على المستاجر تفريغها استحسانا
والقياس ان يجب لان الشغل حصل من جهته وجه الاستحسان ان المشغول بهذه الاشيا باطن الارض فلا يمنع التسليم
بعد انقضاء العدة ولو شرط رب الدار على المستاجر حين اجره في الاستحسان لا يجوز ويفسد العقد فانه لا تقتضيه
ولا احد بها فيه منفعة اه وفي البزازية ولو امتلا مسيل الحمام فعلى المستاجر تفريغه ظاهرا كان او باطنا اه
وفيها وتسييل ماء الحمام وتفريغه على المستاجر وان شرط نقل الرماد والسرقين على رب الحمام على المستاجر فيفسد
العقد وان شرط على رب الحمام فسد اه فتامل ولعله مفرع على القياس او مبني على العرف وفي البزازية وفي استيجار
الطاحونة في كري نهرها يعتبر العرف وفيها اخرج المستاجر من البيت وفيه تراب ظاهر او رماد على المستاجر
اخراجه بخلاف البالوعة وان اختلفا في التراب الظاهر فالقول للمستاجر انه استاجرها وهو فيه قوله لانه لا يجبر على
اصلاح ملكه قال الحموي يفهم من هذا التعليل ان الدار لو كانت وقفا يجبر الناظر على ذلك اه ح قوله فهو
متبرع اي ولا يحسب له من الاجرة بقي هل له قلعه فيه تفصيل قال في جامع الفصولين بنى بلا امر ثم انفسخت
الاجارة او انقضت مدتها فلو كان البناء من لبن اتخذه من تراب الدار فللمستاجر رفع البناء ويغرم قيمة التراب
لمالكه وان كان من طين لا ينقض اذ لو نقض يعود ترابا اه وحاصله انه ان عمر بما لو نقض يبقى مالا فله نقضه
والا فلا ويتفرع عليها امور كثيرة ستاتي قوله خلافا ترك ما عبارة البزازية فلو ترك الاخرى لتفرق الصفقة قوله وفي
حاشية الاشباه الخ قال ابو السعود في حاشيته على الاشباه ثم الفسخ انما يكون بالقضاء على رواية الزيادات حتى لو باع المؤجر
وكانه قبل القضاء لا يجوز وعلى رواية الاصل يكون بدونه فيجوز بيعه والاول اصح لان الفسخ مختلف فيه فيتوقف
على القضاء كالرجوع في الهبة قال الولوالجي وهذا في الدين خاصة اما في اعذار اخر ينفرد من له العذر بالفسخ
بلا قضاء هو الصحيح من الرواية ومن المشايخ من وفق بينهما بان العذر ان كان ظاهرا لم يحتج الى القضاء وان لم
كالدين الثابت باقراره يحتاج اليه ليصير العذر بالقضاء ظاهرا اه وقال قاضي خان والمحبوبي القول بالتوفيق هو الاصح

مطلب اصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على المالك واخراج التراب والرماد على المستاجر

وقواه الشيخ

وقواه الشيخ شرف الدين بان فيه اعمال الروايتين مع مناسبته في التوزيع فينبغي اعتماده وفي تصحيح العلامة
قاسم ما يصححه قاضي خان مقدم على ما يصححه غيره لانه فقيه النفس وبه ظهر ان قول الشارح اول الباب
تفسخ بالقضاء او الرضا ليس على ما ينبغي مع ايهامه اشتراط ذلك في خيار الشرط والرؤية ايضا وقد
علمت ما فيه مما قدمناه عن القهستاني هناك فتنبه قوله ان العذر ظاهر المسئلة يكون الضرس واختلاع
المراة قوله ويعذر الخ فلا تفسخ بدونه الا اذا وقعت على استهلاك عين كالاستكتاب فلصاحب الورق
فسخها بلا عذر واصله في المزارعة لرب البذر الفسخ دون العامل اشباه وفي حاشيتها لابي السعود
عن البيري والحاصل ان كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه الا بضرر يلحقه في نفسه او ماله يثبت له
حق الفسخ قال البيري يؤخذ منه ان الرجم الذي يقع كثيرا في البيوت ويقال انه من الجان عذر في فسخ
الاجارة لما يحصل من الضرر الخ ما ذكره انتهى اقول يظهر هذا لو كان الرجم لذات الدار اما لو كان لشخص
بخصوصه فلا وقد اخبرني بعض الرفقاء ان اهل زوجته سحروا امه فكلما دخلت دارا يحصل الرجم واذا خرجت
ينقطع والله تعالى اعلم تامل فرع كثير الوقوع قال في لسان الحكام لو اظهر المستاجر في الدار الشر كشرب الخمر
واكل الربا والزنا واللواطة يؤمر بالمعروف وليس للموجر ولا لجيرانه ان يخرجوه فذلك لا يصير عذرا في الفسخ
ولا خلاف فيه للائمة الاربعة وفي الجواهر ان راى السلطان ان يخرجه فعل اه وقدمنا عن الاسعاف لو تبين ان
المستاجر يخاف منه على رقبة الوقف يفسخها القاضي ويخرجه من يده فليحفظ قوله كما في سكون ضرس الخ التقييد
بسكون الضرس وموت العرس واختلاعها يفهم منه انه بدونه لا يكون له الفسخ قال الحموي وفي المبسوط اذا
استاجره ليقطع يده للاكلة او يهدم بناء له ثم بدا له في ذلك كان عذرا اذ في ابقاء العقد اتلاف شيء من بدنه او ماله
وبهذا صرح في انه لو لم يسكن الوجع يكون له الفسخ اه اقول وفي جامع الفصولين كل فعل هو سبب نقص المال
او تلفه فهو عذر لفسخه كما لو استاجر ليخيط له ثوبا او ليقصر او ليقطع او يبني بناء او يزرع ارضه ثم ندم له الفسخ
اه زاد في غاية البيان في الكرخي او ليفصد او يحجم او يقلع ضرسا ثم بدا له ان لا يفعل قال في ذلك كله
لان فيه استهلاك مال او غرما او ضررا اه ثم رايته في شرح الملتقى بحث كما قلنا وقال ثم رايته في بدائع الاسئلة
الخلع لكنه يفيد فذلك اه اقول وذكر شراح الجامع انه يقال للشافعي رح ما تقول فيمن استوجر لقلع سن او اتخاذ
وليمة ثم زال الوجع وماتت العرس فهو يضطر الى الرجوع عن قوله الخ فظهر ان التقييد ذكر لزيادة الالزام فلا مفهوم له
فتنبه قوله وبعذر لزوم دين ظاهره فيشمل القليل والكثير كما في شرح كبيري عن جوامع الفقه واذا فسخت يبدا من
الثمن بدين المستاجر وما فضل للغرماء حتى لو لم يكن في الثمن فضل لا تفسخ كما في الزيادات وفي البزازية ولدرهم
دين فادح تفسخ به بخلاف الاقل وفي الولوالجية اذا نقض الاجارة وباع الدار لنفقته ونفقة اهله
لكونه معسرا ودكانه وفي شرح الزيادات للسرخسي قيل يفسخها القاضي ثم يبيع والمختار انها تنفسخ
ضمن القضاء بنفاذ البيع ابو السعود ملخصا الاشباه وحكى في الخلاصة قولين في فسخها للنفقة الاول عن ابي
الليث والثاني عدم الفسخ عن ظهير الدين قوله بيان او بيان الخ الظاهر ان احدهما مغن عن الاخر
وان المراد بالاقرار الاقرار السابق على الاجارة والا يلزم ان يكون حجة متعدية مثلا مسكين وفي كلام الشارح
اشارة الى دفع الاول لان المراد بالعيان مشاهدة الناس وبالبيان اقامة البينة وبيانه في كتاب قولهم
في الاستدلال للامام جوابا عن قول الصاحبين ان هذا الاقرار يتضمن المستاجر فلم يجز في حقه وللامام
ان الاقرار يلاقي ذمة المقر ولا حق لاحد فيه فيصح ثم يتعدى اه تامل ثم رايت في غاية البيان عن شرح
الطحاوي صرح بكون الاقرار بالدين بعد عقد الاجارة وتايد ما قلناه فرع اقر بدار ولاجل بعدما اجرها صح في حق
نفسه لا في حق المستاجر فاذا مضت المدة يقضى للمقر له ولوالجية قوله اي المستاجر بالبناء للمفعول تفسيرا
للضمير في غيره او للفاعل تفسيرا للضمير في له ولكل مرجح فتبصر قوله لانه يحبس به باعتبار انه قد لا يصدق
على عدم مال اخر ابن كمال قوله تستغرق قيمتها اي قيمة العين المستاجرة اي بان لا يكون في قيمتها فضل على دين
المستاجر من الاجرة المعجلة وبه صرح في الزيادات فقول الحانوتي بل قيد حسن في فسخها وهو غريب لم اقف
عليه غير مسلم افاده ابو السعود قوله وبعذر افلاس مستاجر دكان وكذا اذا كسد سوقها حتى لا يمكنه التجارة وهو
في المنية لا يكون الكساد عذرا اه ويمكن حمله على نوع كساد ساجاته اما لو اراد التحول الى حانوت اخر هو اوسع
او ارخص ويعمل ذلك العمل لم يكن عذرا وان ليعمل عملا اخر فهي كمسئلة الشارح وفي فتاوى الاصل الا تهيا له الثاني
علم ذلك لدكان فلا والا فنعم تاترخانية قوله فالافلاس غير قيد وسياتي قوله لا بابيه لان راس ماله دابة ومقرضه

مطلب في رجم الدار من الجن هل هو عذر في الفسخ

مطلب فسق المستاجر ليس عذرا في الفسخ

فيعمل بالاجر فلا يتحقق في حقه العذر الا بان تظهر خيانته عند الناس فيمنعونه عن تسليم الثياب تاترخانيه
قوله مستاجر عبد الخ صفة ثانية لخياط قوله وبعذر بدا مكرى دابة البدا بالمهموز فتحتين مصدر بدا اى
غيرا لاول منه نعمه منح فالظاهر ان من قوله من سفر بمعنى عن او للبدلية تامل وفي الخلاصة ان من في قوله من سفر
بمعنى عن او للبدلية تامل وفي الخلاصة ولو اشترى المستاجر ابلا فهذا عذر اه بخلاف ما لو اشترى منزلا فاراد
التحول اليه والفرق امكان اكرا الدار لا الدابة لان الركوب يختلف باختلاف المستعمل بخلاف
سكنى بزازيه قوله وسهولة الواو بمعنى او ط قوله بخلاف بدا المكارى اى بدا بسبب ظاهر فيصلح عذرا
اذا وجد من يستاجر باكثره وسيذكر الشارح ما لو مات المكارى في الطريق قوله قلت وبالاول يفتى نقله
في شرحه عن القهستاني وقال انه المختار وعند المصر اى لانه قدمه كما هو عادته قوله ثم قال اى في الملتقى
قوله فعذر كذا اطلقه في البزازيه ثم نقل عن المحيط ما قدمناه آنفا من التفصيل وسينقل عن
الولوالجيه تقى شي وهو ان قولهم فتركه لعمل آخر مع هذا التفصيل يفيد انه لو تركه للعمل اصلا كان
عذرا ويدل عليه ما في الخانيه استاجر رجلا ليزرعها ثم بدا له ترك الزراعة اصلا كان عذرا اه
وقد علمت ان الافلاس في مسئلة الدكان غير قيد وهكذا حرره الرملي في حاشيته واستشهد له
بما في جواهر الفتاوى استاجر حماما سنة وصار بحال لا يتحصل منه الغلة قدر الاجرة واراد
ان يرد الحمام ان لم يعمل الحمامي فله ان يرده اى حيلته ان يترك العمل الخ فراجعه ويظهر لي انه يختلف
كمسئلة السفر الآتية تامل قوله ثم اراد السفر وكذا الانتقال من المصر عذر في نقض اجارة
العقار لانه لا يمكنه الانتفاع الا بحبس نفسه وهو ضرر جامع الفتاوى وغيره ومثله في
القنيه ثم قال رامزا طب وهذا يدل على ان القروى اذا استاجر دارا في الشتا واراد الخروج
في الصيف الى قريته او المصرى اراد الخروج الى الرستاق صيفا فله نقض الاجارة ولا يشترط
ان يكون بين المصرين مسيرة سفر اه وفي البزازيه استاجر رقيقا في قرية وهو ساكن في اخرى
ان بينهما مسيرة سفر فعذر والا فلا اه تامل قوله ولو اختلفا بان قال المستاجر اريد السفر وقال
الموجر انه يتعلل قوله فيحلف الخ هذا احد اقوال واليه مال الكرخي القدوري وقيل يقال وقفته
وقيل يحكم زيه وثيابه وقيل القول لمنكر السفر وفي الخلاصة ولو خرج الى السفر بعد الفسخ ثم رجع
وقال بدا لي في ذلك وقال لخصمه انه كاذب يحلف بالله انك صادق في خروجك بعد القسم قوله وفي
الاشباه الخ ذكره في الولوالجيه خواهر زاده ثم قال وذكر محمد في الكتاب انه يؤمر ان يرسل غلاما يتبع الدابة
لان الواجب على الاجر التخلية بين الدابة والمستاجر وقد وجد فيجب الاجر اه وهو تعليل للاول كما لا
يخفى وظاهره ترجيحه ولذا اقتصر عليه في الاشباه تامل قوله وبخلاف ترك خياطة الخ تركيب ركيك المعنى
مع تتابع الاضافة ولو قال وبخلاف خياط مستاجر عبد للخياطة فتركها ليعمل في الصرف لكان
اوضح ح قوله لتخيط متعلق بمستاجر قوله لامكان الجمع اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في
ناحية ويعمل في الصرف في ناحية منح قوله وبخلاف بيع ما اجره اى بدون اذن المستاجر قال في البزازيه
فلو اذن حتى انفسخت الاجارة ثم المشترى رد المبيع بطريق ليس بفسخ لا تعود الاجارة بلا اشكال
وان بطريق هو فسخ تعود وبه يفتى وقيد بالبيع كما في التاترخانيه عن المحيط اشترى شيا واجره من
غيره ثم اطلع على عيب فله رده بالعيب وتنفسخ الاجارة قوله نفذ لان عند الامام الثاني يجوز
البيع بزازيه قلت بيع العقار في زماننا فتدبر قوله لم تربن نسخة قال للشرنبلالي في شرح الوهبانيه
والمختار انه موقوف فيفتى بان بيع المستاجر والمرهون صحيح لكنه غير نافذ ولا يملكان فسخه
في الصحيح وعليه الفتوى واذا علم المشترى بكونه مرهونا او مستاجرا فعندهما يملك النقض وعند
ابي يوسف لا يملك مع علمه وبه اخذ المشايخ اه وحشي قوله بلا حاجة الى الفسخ بخلاف ما مر ولذا
عبر هناك بقوله تفسخ قوله لا بجنونه مطبقا قال في الدر المنتقى ولا برده لان يلحق بدار الحرب
ويقضى به فان عاد مسلما في المدة عادت الاجارة كما في البا قاني عن الظهيرية قوله الا لضرورة قال
في الدر المنتقى وقد تقرر استثناء الضروريات فمن النظائر انه ينتقض بموت الزوج او المكارى
في طريق مكة فانه لا ينفسخ حتى لا يبلغ مامنا لان الاجارة كما تنتقض بالاعذار تبقى بالاعذار فليحفظ
نعم يشكل بموت المعقود عليه كدابة معينة فانه ينفسخ اه قلت وتبطل بعجز المكاتب بعد ما استاجر

مطلب ترك العمل اصلا عذر

مطلب ارادة سفر او النقلة عن المصر عذر في الفسخ

شيا كما في البدائع ويملك المستاجر العين بميراث او هبة او نحو ذلك كما في التاترخانيه قوله كموته اى موت
الموجر فلو مات المستاجر لزمه الاجر بحساب ما سار ولوالجيه قوله في طريق مكة ولا حاكم قال في الولوالجية
قالوا هذا اذا كان في موضع يخاف ان يقطع به وليس ثمه قاض ولا سلطان يرفع الامر اليه فكان
الموت في بقاء عقد الاجارة كلا المعنيين اه وذكر في التاترخانيه ان المستاجر اذا انفق عليها
لا يرجع على ورثة المكارى قوله فيوجرها اى ممن هي في يده للاياب قوله بلا خصم او ينصب القاضي
وصيا عنه كما في الولوالجيه قوله لانه يريد الخ وانما يشترط الخصم لقبول البينة اذا اراد المدعي ان ياخذ
شيا من يده لقبول البينة اذا اراد المدعي شيا من يده ولوالجيه قوله ان معدا للاستغلال نعم قال الشارح في كتاب
الغصب بان بناه لذلك او اشتراه لذلك قيل او اجره ثلاث سنين على الولاء وبموت رب الدار وبيعه يبطل
الاعداد ولو بني لنفسه ثم اراد ان يعده فان قال بلسانه ويخبر الناس صار ذكره المصر اه وقدمنا انه
غير مختص بالعقار وسيأتي في الغصب ان شاء الله تعالى قوله والا لا لكن لو دفع اجرة ما سكن لا يسترد منه
هكذا ذكره في التاترخانيه ولم يقيده بالمعد للاستغلال قوله قلت فكذا الوقف الخ هذه الملحقات مصرح بها
في شرح الوهبانيه ح قوله وطالبه بالاجر عطف تفسير على تقاضاه اى طلب منه اجر الشهر الثاني قوله قيل
نعم في التاترخانيه عن جامع الفتاوى وعليه الفتوى لانه رضي على الاجارة وما غصب خصوصا في مواضع
اعدت للعقد قوله وقيل هو كالمسئلة الاولى اى مسئلة ما اذا سكن شهرين ح وهذا القول وجهه في البزازيه
حيث قال سكن المستاجر بعد موت الموجر قيل يجب الاجر بكل حال لانه ماض على الاجارة والمختار للفتوى
جواب الكتاب وهو عدم الاجر قبل طلبه اما اذا سكن بعد طلب الاجر يلزم ولا فرق بين المعد للاستغلال
وغيره وانما الفرق في ابتداء الطلب وفي المحيط والصحيح لزوم الاجر ان معدا بكل حال اه والحاصل
ان الارجح في سكناه بعد الموت كما في سكناه قبله فان معدا للاستغلال او تقاضاه هو او الوارث
يلزم والا لا ومثله لو تقاضاه ولي اليتيم ولا يتاتى هنا الوقف لانه لا يكون ميراثا ولا تنفسخ
اجارته بموت الموجر وظاهره ان الاعداد لا يبطل بالموت فيخالف ما قدمناه عن الشارح
فتامل قوله وينبغي الخ مذكور في الخانية ونقله في المنح مصدرا بقوله وقال مولانا الخ والمراد
قاضيخان لا صاحب البحر شيخ المصر فافهم ثم ان قوله لا يظهر الانفساخ اى لا يظهر حكم مقتضاه
انه يجب الاجر المسمى في العقد السابق كما سنذكره عن المنية في مسئلة الزرع قوله ما لم يطالب
الوارث الخ اى فيظهر حكم الانفساخ لان مطالبته بالتفريغ دليل عدم رضاه بالمضي على العقد
السابق وبانشاء عقد لاحق ومطالبته بالتزام اجر آخر دليل رضاه بانشاء عقد لاحق
ونقض حكم العقد السابق فيظهر ح حكم الانفساخ وهو عدم وجوب المسمى في العقد
السابق قوله ولو معدا للاستغلال لا يخفى ان قاعدة لو الوصلية ان يكون نقيض ما بعدها
اولى بالحكم نحو اكرمك ولو اهنتني وهنا كذلك فانه اذا ظهر الانفساخ في المعد بالمطالبة
المذكورة مع ان الاعداد دليل بقاء الاجارة فغير المعد اولى فافهم قوله لانه فصل على القول
لا بظهرا ح قوله وهل يلزم الخ هذا راجع الى ما قبله قوله وينبغي الذي بحثه في الخانية اما ذاك
البحث فقد علمت انه لو سكن قبل المطالبة يجب المسمى في العقد السابق واما بعدها فان طالبه
بالتفريغ وسكن بعده فينبغي وجوب اجر المثل لو معدا للاستغلال دون المسمى في العقد السابق
لظهور انفساخه وان طالبه باجر آخر وسكن بعده ينبغي لزوم ذلك الاجر الذي طالبه به كما يظهر
في المتفرقات من الاشباه قوله وفي المنية الخ حاصله التفرقة فيما اذا لم يدرك الزرع بين موت احدهما
في اثناء المدة وبين انقضائها ففي الاول يترك الى الحصاد بالمسمى وفي الثاني باجر المثل وقد
تقدمت المسئلة متنا في باب ما يجوز من الاجارة وحررنا هناك ان العقد انفسخ بالموت
حقيقة واعتبر باقيا حكما للضرورة فلذا وجب المسمى فقولهم هنا بقي العقد اى حكما لا حقيقة
فتنبه قوله اى لجوازها بالتعاطي لان ظاهره انه لم يصدر لفظ من كل منهما ولذا قال في البدائع و
يكون بمنزلة عقد مبتدا اه اما لو قال اتركها في يدي بالاجر السابق فقال رضيت او نعم فهو ايجاب
وقبول صريحان لا يحتاج الى التنبيه عليه وفي التاترخانيه عن الملتقط استاجر اجيرا للحفظ كل شهر
بكذا ثم مات فقال وصيه للاجير اعمل على ما كنت تعمل فانا لا نحبس عنك الاجر ثم باع الوصي الضيعة

مطلب قال ان فرغتها اليوم والا فهي عليك بكذا

فقال المشتري للاجير كذا كأن فقدار ما عمل في حياته الاول يجب المسمى في تركته وفيما عمل للوصي والمشتري اجر المثل
قال الفقيه اذا لم يعلم مقدار المشروط من الميت فان علما فالمسمى ايضا وسيأتي قريبا في المتفرقات عن الاشباه السكوت
في الاجارة رضى وقبول الخ قوله وفي حاشيته الاشباه الخ مخالف لما قدمه قبيل باب ما يجوز من الاجارة من ان المستاجر حق
لو العين في يده ولو بعقد فاسد وسنذكره ايضا في المتفرقات وقدمنا بيانه عن جامع الفصولين وفي الحموي عن العمادية
والبزازية بان فاسد هذه كالعقود وصحيحها فرق في مسئلة واحدة وهي ما اذا وقعت الاجارة والبيع بدين كان للمستاجر والمشتري
على الاجير او البائع ثم فسخا العقد وكان فاسدا لا يكون للمشتري ولا للمستاجر حق الحبس لاستيفاء الدين ولا يكون اولى به من سائر
الغرماء بخلاف ما اذا كان العقد صحيحا والرهن الفاسد كالصحيح في الحياة والممات فالمرتهن احق به لكن اذا لحق الدين الرهن
الفاسد اما لو سبق الدين ثم تفاسخا بعد قبضه فليس احق به وليس له الحبس اهـ ملخصا فالظاهر ان المراد بما نقله عن حاشية الاشباه
من الفرق بين الصحيح والفاسد هذه المسئلة فلا يخالف ما مر فتدبر قوله لاتفاقهم على عدم عتق قريب الوكيل اي لو اشتراه وتمام
عبارة شيخه الرملي وعدم فساد نكاحها لو اشتراها قوله وكذا في فساد النكاح فيما اذا اشترى بالوكالة امرأة من سيدها قوله بموت
المستاجر اي الوكيل المستاجر قوله والنقل بخلافه فيه الخ قال الكاساني في البدائع ان الاجارة لا تبطل بموت الوكيل سواء كان من طرف
الموجر او المستاجر اهـ قلت ومثله في القهستاني عن قاضيخان وفي التاترخانية كل من وقع له عقد الاجارة اذا مات تنفسخ الاجارة بموته
ومن لم يقع له العقد لا ينفسخ بموته وان كان عاقدا كالاب والوكيل والوصي وكذا المتولي في الوقف اهـ قوله لبقاء المستحق اي عبارة الدرر والمنح
لبقاء المستحق عليه والمستحق اهـ المراد بالاول المستاجر لانه استحق عليه الاجرة وبالثاني اهل الوقف ونحوهم تامل قوله قلت واطلاق المتون
بخلافه وذكر هذه العبارة صاحب الاشباه وفي بعض النسخ قال بدل قلت وضميره لصاحب الاشباه قال كما نقله عنه والذي في غالب كتب
المذهب يقتضي عدم بطلان الاعارة في الوقف بموت الموجر سواء الواقف وغيره من القيم والوصي والقاضي وذلك مقتضى تعليلهم
ان المستحق اذا كان ناظرا لا تبطل بموته وان كان مستحقا لجميع الريع اذ لا ملك له في الرقبة وانما حقه في الغلة وذكره كثير بلا رد قوله
افتى قارئ الهداية حيث قال لا تنفسخ بموت الناظر الموجر وان كان هو المستحق بانفراده قوله لا في مسئلتين الاشتراك انقطع اما في الاولى
فانه بطل بالردة كما صرح به في التعليل وصار تعليلا بالموت فتامل واما في الثانية فلما قال ابن الشحنة ان اصل المسئلة في وقف اوجر اهلها
موجر مالك للوقف قوله على معين الذي في معاياة الوهبانية وشرحها على غير معين قوله تنفسخ لان ابتداء العقد كان لنفسه
لكنه مخالف لما اقول بل هو مخالف لسائر المتون ويمكن ان يجاب عن ابن نجيم بان يكون المراد بالموجر والمستاجر في كلامه الناظر اذ فقد جواب
عن مسئلتين الاولى اذا اجر الناظر ارض الوقف والثانية اذا استاجر الناظر او ضامن شخص من مال الوقف بسبب نقلها للوقف قوله وبها
ايضا هذا ايضا مغاير على ما نقل صاحب الاشباه فيما اذا كان الموجر متوليا وقفه خاص به جميع غلته له فانه ذكر ذلك قبل قوله وفي فتاوى ابن
نجيم واشار بقوله فتنبه الى الرد المذكور رحمه الله قوله وبقيت في حصته الحي لا يضره الشيوع لانه طارئ كما تقدم في محله قوله او غيره كالوكيل والوصي والموجر
في عبارة الاشباه قوله احياء المال الوقف لانه به وان التسليم لا تلزم الاجرة لكن لا يخفى ان التسليم ليس شرطا لصحة العقد وقد تقدم انه اذا
حكما بتسليم الاجارة صحيحة وتمكن من الانتفاع يجب الاجر اما في الفاسدة فلا يجب الا بحقيقة الانتفاع وتقدم ايضا ان ظاهر الاسعاف
اخراج الوقف فيجب اجرته في الفاسدة بالتمكن فينبغي حمل كلامه هنا على ما اذا لم يتمكن منه فتامل قوله عن بيوع فتاوى قارئ الهداية
ونصها سئل عن شخص اشترى من اخر دارا ببلدة وهما ببلدة اخرى وبين البلدتين مسافة يومين ولم يقبضها بل خلى البائع
بين المشتري والمبيع التخلية الشرعية ليتسلم فهل يصح ذلك وتكون التخلية كالتسليم اجاب اذا لم تكن الدار بحضرتهما وقال
البائع سلمتها لك وقال المشتري تسلمت لا يكون ذلك قبضا ما لم تكن الدار قريبة منهما بحيث يقدر المشتري على الدخول فيها والاغلاق
فح يصير قابضا وفي مسئلتنا ما لم تمض مدة يتمكن من الذهاب اليها والدخول فيها لم يكن قابضا انتهى وفي حاشية الحموي قال بعض
الفضلاء ما ذكره لا يعلم منه ان تخلية البعيد باطلة مخالف لما في المحيط كما هو في شرح الكنز وفي ابن الهمام قبيل باب خيار الشرط وقد
اطنبنا فيه اهـ قوله والدخول فيها اقول فائدة ذكره حصول التمكن من الانتفاع اذ لو لم يتمكن من الدخول فيها لوجود غاصب
ونحوه لا يجب الاجر كما مر وليس المراد ان الدخول نفسه شرط فافهم والله تعالى اعلم

مسائل شتى

قوله اي بقايا الخ تفسير مراد قال في المنح حصاد جمع حصيد وهما الزرع المحصود والمراد بها هنا ما يبقى
من اصول القصب المحصور في الارض اهـ اي لجريان العادة باحراقه قوله مستاجرة او مستعارة قال منلا مسكين
في شرحه وانما وضع المسئلة فيهما دون ارض مملكه لانه لما لم يضمن هنا فعدم الضمان بالاحراق في ارضه بالاولى اهـ
ومقتضى هذه العبارة مع عبارة المتن انه لو كانت في ارض الغير بلا اذنه يضمن ما احرقته في مكان تعدت
اليه وهو خلاف ما في جامع الفصولين وكثير من الكتب فقد قال في جامع الفصولين اوقد نارا في ارض بلا اذن المالك
ضمن ما احرقته في مكان اوقدت فيه لا ما احرقته في مكان اخر تعدت اليه وفرق بين الماء والنار فانه لو اسال الماء
الى ملكه فسال الى ارض غيره واتلف شيئا ثم ضمن بخلاف النار اذ طبع النار الخمود والتعدي يكون بفعل الريح

في تخلية البعيد

دخل

١٤١

ونحوه فلم يضف الى فعل الموقد فلم يضمن ومن طبع الماء السيلان فالاتلاف يضاف الى فعله اهـ فتدبر وهي
اقول لكن هذا حيث زالت ذلك الموضع بزيل فلو زالت لا بزيل يضمن كما حققه في الخانية وسنذكره قريبا
قوله ومثله الخ قاله شيخه الرملي ايضا قوله وحاصله ليس هاهنا لما نحن فيه فكان عليه تاخيره عما يأتي قوله بنفس
متعلق باحرقته قوله لان نقلته الريح اي التي هبت بعد وضعه كما يعلم مما سيأتي قوله على ما عليه الفتوى اي من
التفصيل المذكور فقد قال في الخانية انه ظاهر عليه الفتوى ومقابله ما قاله الحلواني اذا وضع جمرة في الطريق او
بنار في ملكه انه لا يضمن واطلق الجواب فيه قوله لانه تسبب وشرط الضمان فيه التعدي ولم يوجد فصار كمن
حفر بئرا في ملك نفسه فتلف به انسان بخلاف ما اذا رمى سهما في ملكه فاصاب انسانا حيث يضمن لانه مباشر
فلا يشترط فيه التعدي زيلعي قوله ان لم تضطرب الريح اي بان كانت ساكنة وقت الوضع قوله وقيده في
جامع الفصولين عن الذخيرة بما لو اوقد نارا يوقد مثلها اهـ ونقل عن غيره لا يضمن مطلقا ثم نقل عن فتاوى
ابي الليث احرق شوكا او تبنا في ارضه فذهبت الريح بشرارات الى ارض جاره واحرقت زرعه ان كان ببعد
من ارض الجار على وجه لا يصل اليه الشرار عادة لم يضمن لانه حصل بفعل النار وانه هدر ولو بقرب من ارضه على وجه
يصل اليه الشرار غالبا ضمن اذ له الا يقاد في ملك نفسه بشرط السلامة اهـ ومثله في غاية البيان وقال هذا كما اذا
سقى ارض نفسه فتعدى الى ارض جاره قوله ضمن اي استحسانا طوري عن الخانية قوله لانه يعلم انه يطير منه انه
لو كانت الريح تتحرك خفيفا بحيث لا يتعدى الضرر ثم زادت لم يضمن فليحرر قوله على كل حال فسره الشارح
بعد بقوله سواء تلف الخ قوله ثم اخرى اي ثم وضع اخر فالمعطوف محذوف وهو وضع وقال ح هو عطف
على فاعل الوضع المحذوف اي كوضع شخص جرة في الطريق ثم وضع اخر اخرى اهـ فليتأمل اهـ ط قوله
فتدحرجتا فلو تدحرجت احدهما على الاخرى وانكسرت المتدحرجة ضمن صاحب الواقفة وكذا لو ابتلتا
او وقفا ولو عطبت الواقفة لا ضمان لانتساخ الفعل الاول سائحاني عن قاضيخان قوله وكذا يضمن في كل موضع
الخ هذا لم يذكره صاحب الخانية بل اعتبر حق الوضع وعدمه وقد يثبت حق المرور ولا يثبت حق الوضع كما في الطريق
وانما الذي اعتبر حق المرور وعدمه صاحب الخلاصة وذكر ان عليه الفتوى قال في المنح وفصل في الخلاصة فيما لو سقط
منه جمرة في موضع ليس له فيه حق المرور بين ان يقع منه فيضمن وبين ان ذهبت بها الريح فلا يضمن قال وبه
اظهر وعليه الفتوى وغالب الكتب على ما ذكره قاضيخان اهـ قوله من الكير هو بالكسر زق ينفخ فيه الحداد واما
المبني من الطين فكور والجمع اكيار وكيرة كعنبة وكيران قاموس فالمناسب الكور لانه هو الذي يخرج منه الخ
لكن ورد في الحديث المدينة كالكير تنفي خبثها فلعله مشترك تامل وعبر الاتقاني بالكور قوله واحرق
شيئا ضمن وان فقا عين رجل فديته على ما قلته اتقاني قوله لا تحتمله يعني لا تحتمل بقاءه بان كانت
صعودا وارض جاره هبوطا يعلم انه لو سقى ارضه نفذ الى جاره ضمن ولو كان يستقر في ارضه
ثم يتعدى الى ارض جاره فلو تقدم اليه بالاحكام ولم يفعل ضمن ويكون بمنزلة اشهاد على حائط
ولو لم يتقدم لم يضمن كما في جامع الفصولين شرنبلالية اقول زاد في نور العين عن الخانية بعد قوله
ضمن لما نصه وبه مر بوضع المسناة حتى يصير مانعا ويمنع من السقي قبل وضع المسناة وفي الفصل الاول
صورة عدم التقدم اهـ وبهذه الزيادة حصل الجواب عن اعتراض ط بانه يلزم ان لا يتصور انتفاع
رب الصاعدة اهـ فافهم وفي شرب الخلاصة المذكور في عامة الكتب انه اذا سقى غير معتاد ضمن وان معتادا
لا يضمن قوله صح لان شركة الصنائع يتقبل كل منهما العمل على ان ما يتقبله يكون اصيلا فيه بنفسه
ووكيلا عن شريكه فيكون الربح بينهما وهنا كذلك فان ما يتقبله صاحب الحانوت من العمل
يعمله الصانع اصالة عن نفسه ووكالة عن صاحب الحانوت فيكون الاجر بينهما كذلك درر منح
قوله استحسانا والقياس ان لا يصح وبه اخذ الطحاوي لانه استيجار بنصف ما يخرج من عمله وهو
مجهول كقفيز الطحان قوله لان شركة الصنائع فيه تعريض بصاحب الهداية حيث جعلها شركة
وجوه ووده الزيلعي بان شركة الوجوه ان يشتركا على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا وليس في هذه
بيع ولا شراء واجاب في العزمية بانه لم يرد بها المصطلح عليها بل ما وقع فيها تقبل العمل بالوجاهة
يرشد كما ليه قوله هذا بوجاهته يقبل وهذا بحذاقته يعمل اهـ وفيه بعد قوله كما ستنجاب بحمل التشبيه
في كون صحة كل على خلاف القياس قوله مجلا بفتح الميم الاول وكسر الثاني او بالعكس الهودج الكبير

الحجاجي اتقاني عن المغرب قوله ولا المحمل المعتاد اي في كل بلدة قال في الجوهرة ولابد من تعيين الراكبين
او يقول على ان اركب من اشاء اما اذا قال استاجرت على الركوب فالاجارة فاسدة وعلى المكري تسليم الحزام
والقتب والسرج والبرة التي في انف البعير واللجام للفرس والبرذعة للحمار فان تلف شيء في يد المكتري لم يضمنه
كالدابة وعلى المكري اعانة الراكب وشد الحمل وحطه وسوق الدابة وقودها وان ينزل الراكبين للطهارة وصلاة الفرض
ولا يجب للاكل وصلاة النفل لانه يمكنهم فعلها على الظهر وعليه ان يبرك الجمل للمراة والمريض والشيخ الضعيف
قوله ورويته احب نفيا للجهالة وخروجا من خلاف الامام احمد قوله وفي الولوالجية عبارتها واذا تكارى من الكوفة
الى مكة ابلا مسماة بغير اعيانها فالاجارة جائزة وينبغي ان لا تجوز لان المعقود عليه مجهول كما لو
استاجر عبدا الا بعينه لا يجوز قال خواهر زاده في شرح الكافي ليس صورة المسئلة ان يكارى ابلا مسماة
بغير اعيانها لكن صورتها ان المكارى يقبل الحمولة كان قال المستكري احملني الى مكة على الابل بكذا
فقال المكارى قبلت فيكون المعقود عليه حملا في ذمة المكارى وانه معلوم والابل آلة المكارى ليتادى
ما وجب في ذمته وجهالة الالة لا توجب فساد الاجارة قال الصدر الشهيد عندي يجوز كما ذكر في الكتاب
اهـ ومراده بالكتاب الاصل للامام محمد وهو المذكور اولا فقد نقله في التاترخانية عنه وفي البزازية ويفتي
ويفتي بالجواز للعرف فان لم يصر معتادا لا يجوز اهـ فقوله الخ ويجعل المعقود عليه الخ هو تفسير خواهر
زاده وقد علمت ان المفتى به خلافه ان تعورف قوله ونحوه قال الاتقاني وكذا غير الزاد من المكيل والموزون
اذا انتقص له ان يزيد عوض ذلك قوله الا اذا انكر الخ اي لم يجب المسمى هل يجب اجر المثل وسياتي
انه يجب في الوقف ومال اليتيم والمعد للاستغلال ولكن تقول اذا انكر المالك في المعد للاستغلال لا يكون
غاصبا ظاهرا استحسانا اي فلا يلزمه اجرة لما سياتي انه لو سكن المعد للاستغلال بتاويل ملك لا يلزمه
اجر قوله فلو قال الخ في التاترخانية اكترى دارا سنة بالف فلما انقضت قال ان فرغتها اليوم والا فهي
عليك كل شهر بالف والمستاجر مقر بالدار فانا نجعل في قدر ما ينقل متاعه باجر المثل وبعد ذلك بما
قال المالك قوله بقي لو سكت الخ هذه حادثة بيت المقدس سنة ٩٩٦ اجاب عنها المص بما ذكر كما قدمه قبيل باب
ضمان الاجير ثم قال وقد صرحوا بالحكم هكذا في كثير من المسائل قوله للمستاجر ان يوجر المؤجر الخ اي
ما استاجره بمثل الاجرة الاولى او بانقص فلو باكثر تصدق بالفضل الا في مسئلتين كما مر اول باب ما يجوز من
الاجارة قوله قبل وبعده اي فالخلاف في الاجارة كالخلاف في البيع فعندهما يجوز وعند محمد لا يجوز وقيل
لا خلاف في الاجارة وهذا في غير المنقول فلو منقولا لم يجز قبل القبض كذا في التاترخانية قوله من غير موجره كما
كان موجره مالكا او مستاجرا من المالك كما يفيده التعليل الاتي لان المستاجر من المالك مالك المنفعة وقد وقع
في المنح عن الخلاصة ان المستاجر الثاني اذا اجر من المستاجر الاول يصح وقد راجعت الخلاصة فلم اجد
هذه الزيادة وهكذا رايت في هامش المنح بخط بعض الفضلاء انه راجع عدة نسخ من الخلاصة فلم يجد
ذلك فتنبه قوله وان تخلل ثالث اي بان استاجر من المستاجر شخص فآجر للموجر الاول قوله به يفتي وهو
الصحيح وبه قال عامة المشايخ ابن الشحنة قوله للزوم تمليك المالك لان المستاجر في حق المنفعة قائم مقام
الموجر فيلزم تمليك المالك منح وفي التاترخانية استاجر الوكيل بالايجار من المستاجر لا يجوز لانه صار اجرا ومستاجرا
وقال القاضي بديع الدين كنت افتي به ثم رجعت وافتيت بالجواز اقول يظهر من هذا حكم متولي الوقف لو استاجر
الوقف ممن اجره له وقد توقف فيه بعض الفضلاء وقال لم اره تامل قوله الصحيح لا الخ في التاترخانية عن شمس الائمة
ان القول بالانفساخ غلط لان الثانية فاسدة والاول صحيح اي والفاسد لا يرفع الصحيح قوله وقدمنا اي في باب
ما يجوز من الاجارة قوله عن الخلاصة ونصها وتاويل ما ذكر في النوازل ان الاجر قبض المستاجر من المستاجر
بعد ما استاجره لانه لو قبض منه بدون الاجارة سقط الاجر عن المستاجر فهذا اولى قال في المحيط وان لم يقبض
منه فعلى المستاجر الاول الاجر اهـ اقول فيه نظر فان الكلام في انفساخ الاولى وعدمه وسقوط الاجر لا يستلزم
الانفساخ كما لا يخفى ويدل عليه ما في التاترخانية عن العتابية ان قبضها رب الدار سقط الاجر عن المستاجر ما دامت
في يديه وللمستاجر ان يطالبه بالتسليم اهـ فقد صرح بسقوط الاجر وبان له المطالبة بتسليم العين المستاجرة ولو
انفسخت لم يكن له ذلك قوله فتامل قد علمت ان هذا التوفيق غير ظاهر فتعين ما قاله ح الذي يظهر ما في الوهبانية نظرا
للعلة وتصحيح قاضيخان والمضمرات قوله وهل يسقط الاجرة الخ اقول الذي في شرح الوهبانية عن ابي بكر البلخي انه

مطلب في اجارة المستاجر للموجر ولغيره

يسقط

لا يسقط الاجر عن المستاجر ونقل في البزازية عن ابي الليث موافقة البلخي وذكر في المنتقى بالنون الصحيح
ان الاجارة والاعارة لا يكونان فسخا لكن لا يجب الاجر على المستاجر ما دام في يد الاجر اهـ ملخصا
وانت خبير ان ما قدمه من التوفيق محله هنا على ما قررناه سابقا بان يقال ان قبضه من المستاجر
سقط الاجر والا فلا فتدبر وقد افادت عبارة المنتقى ان الاعارة حكمها كالاجارة في الصحيح فرع
وفي فتاوى ابن نجيم اذا تقايل الموجر الاول والمستاجر منه فالتقايل صحيح وتنفسخ الاولى والثانية
انتهى قوله ورجع الوكيل بالاجر على الامر سواء دفعها من الامر او لا ونقل في البزازية الرجوع عن
ابي يوسف ثم قال الصحيح انه لا يرجع على الامر استحسانا لانه بالحبس صار غاصبا والغصب من غير المالك
منصور اهـ ومثله في الخلاصة وغيرها عن جد صاحب المحيط فرع وهب الاجر من الوكيل او ابراه صح
وللوكيل ان يرجع على الامر خلاصة قوله يستحق القاضي الاجر الخ قيل على المدعي اذ هو احيا حقه فنفعه له
على المدعى عليه اذ هو ياخذ السجل وقيل على من استاجر الكاتب وان لم يامره احد وامره القاضي فعلى من
ياخذ السجل وعلى هذا اجرة الصكاك على من ياخذ الصك في عرفنا وقيل يعتبر العرف جامع الفصولين
وفي المنح عن الزاهدي هذا اذا لم يكن له في بيت المال شيء اهـ تامل قوله قدر ما يجوز لغيره قال في جامع الفصولين
للقاضي ان ياخذ ما يجوز لغيره وما قيل في كل الف خمسة دراهم لا نقول به ولا يليق ذلك بالفقه واي مشقة
للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر مشقته او بقدر عمله في صنعته ايضا كحكاك وثقاب يستاجر
باجر كثير في مشقة قليلة اهـ قال بعض الفضلاء افهم ذلك جواز اخذ الاجرة الزائدة وان كان العمل مشقته
قليلة ونظرهم لمنفعة المكتوب له اهـ قلت ولا يخرج ذلك عن اجرة مثله فان من تفرغ لهذا العمل كثقاب اللالي
مثلا لا ياخذ الاجر على قدر مشقته فانه لا يقوم بمؤنته ولو الزمناه ذلك لزم ضياع هذه الصنعة فكان
ذلك اجر مثله قوله ليكتب شهادته لعل المراد بها خطه الذي يكتب على الوثيقة والا فالكلام في القاضي
لا الشاهد تامل قوله وقيل مطلقا اي ولو في البلدة غيره وهو ظاهر ما مر في المتن ووجهه ظاهر للتعليل المذكور
قوله لاجل السحر اي لاجل ابطاله والا فالسحر نفسه معصية بل كفر لا يصح الاستيجار عليه قوله ان يبين قدر الكاغد
ينظر مقداره وما يسع من السطور عرضا والتفاوت في الزيادة لبعض الكلمات مغتفر وقوله والخط الظاهر
ان المراد به عدد الاسطر تامل قوله وكذا المكتوب اي اذا استاجر رجلا ليكتب كتابا لحبيبه فانه يجوز اذا بين قدر
الخط والكاغد منح قوله بخلاف المشتري فانه يكون خصما للكل منح قوله وهل يشترط الخ قال في المنح ما في
الصغرى من ان المشتري لا يكون خصما للمستاجر يعني بانفراده بل لا بد من حضور الاجر يخالفه ما
في البزازية عن فتاوى القاضي اجر ثم باع وسلم تسمع دعوى المستاجر على المشتري وان كان الاجر
غائبا لكن نقل بعده ما يوافق ما في الصغرى فليتامل عند الفتوى اهـ ملخصا قوله والمعاملة اي
المساقاة قوله كل ما كان تمليكا للحال اي امكن تنجيزه للحال فلا حاجة لاضافتها بخلاف الفصل
الاول لان الاجارة وما شاكلها لا يمكن تمليكها للحال وكذا الوصية واما الامارة والقضاء فمن باب
الولاية والكفالة من باب الالتزام زيلعي قوله وابراء الدين احترازا عن الابراء عن الكفالة فيصح مضافا
عند بعضهم ط عن الحموي قوله به يفتي اي بان للمتولي فسخها فكان عليه ان يذكره عقبه كما فعل في [illegible]
قبيل ما يجوز من الاجارة قوله او فاسد الخ هذا موافق لما ذكره قبيل ما يجوز من الاجارة من انه مقدم على الغرما
ومخالف لظاهر ما قدمه قبيل قوله فان عقدها لغيره وقدمنا تاويله قوله استاجر مشغولا وفارغا الخ تقدمت
اول باب ما يجوز قوله لكن حرر محشي الاشباه الخ حيث قال ينبغي حمل ما ذكره المص على ما ذكره قاضي خان وهو
لو استاجر ضياعا بعضها فارغ وبعضها مشغول قال ابن الفضل يجوز في الفارغ لا المشغول اهـ
لانه اذا استاجر بيتا مشغولا لا يجوز ويؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى كما في الخانية فتعين حمل
كلامه على الضياع فقط اهـ وفي حاشية البيري عن جوامع الفقه كانت الدار مشغولة بمتاع الاجر والارض
مزروعة قيل لا تصح الاجارة والصحيح الصحة لكن لا يجب الاجر ما لم تسلم فارغة او يبيع ذلك منه
ولو فرغ الدار وسلمها لزمت الاجرة قوله ما لم يكن فيه ضرر كما اذا كان الزرع لم يستحصد قوله فله
الفسخ تفريع على المنتقى وهو يكون قوله لعدم العرف ولانها وقعت على اتلاف الاعيان وقد مر في اجارة
الفاسدة قوله للمستاجر فسخ الخ تقدمت اول باب الاجارة الفاسدة قوله وتقدم الكل اي كل هذه
المسائل وقد بينت لك مواضعها قوله بشروط الاجارة اما ما يفعلونه في هذا الزمان حيث يضمنها

مطلب اجر المستاجر لغيره ثم فسخ العقد الاول هل ينفسخ الثاني

مطلب مات المالك والمستاجر الاول

مطلب في اجرة صك القاضي والمفتي

مطلب في اجارة المقطع وانفساخها بموت المقطع او اخراجه

من له ولايتها لرجل بمال معلوم ليكون له خراج مقاسمتها ونحوه فهو باطل اذ لا يصح اجارة لوقوعها
على اتلاف الاعيان قصدا ولا بيعا لانه معدوم كما بينه في الخيرية قوله فهي صحيحة سئل العلامة قاسم
هل للجندي ان يوجر ما اقطعه الامام من اراضي بيت المال فاجاب نعم ولك نعم ذلك ولا اثر لجواز
اخراج الامام له في اثناء المدة كما لا اثر لجواز موت الموجر في اثناء مدة الاجارة واذا مات او اخرجه
الامام تنفسخ الاجارة اه ملخصا اقول وقدمنا البحث في مدة اجارته عند قوله اول كتاب الاجارة ولم
تزد في الاوقاف على ثلاث سنين وهل تنفسخ لو فرغ الموجر لغيره وقرر كسلطان المفروغ له فانه يتضمن
اخراج الاول ام لا كالبيع لم اره فليراجع وهي حادثة الفتوى ثم رايت شيخ مشايخنا السائحاني في كتابه
الفتاوى النعيمية ذكر الانفساخ بالفراغ والموت اخذا من قولهم من عقد الاجارة لغيره لا تنفسخ بموته
كوكيل لانهم اجروا لغيرهم او استاجروا لغيرهم قال وهنا اجر لنفسه وربما يتضرر من سيصير له لو لم تنفسخ
اه تامل قوله صح استيجاره قلما الخ في التاترخانية استاجر قلما ليكتب به ان بين لذلك وقتا صحت والا
فلا وفي النوازل اذا بين الوقت والكتابة صحت قوله لزم الاجر قال الفقيه لانه خلاف الخير وفي الدابة
الى ذكر المكان وفي الثوب الى ذكر الوقت بزازية فتامل قوله الا لعذر بها اي بحيث لا يقدر على الركوب كما
في غاية البيان قوله واعطى اجر مثله ولا يجاوز به المسمى والواجبة قوله واخذ منه القيمة اي قيمة الكاعد والحبر قوله
اعطاه بحسابه من المسمى هذا فيما اصاب به ويعطيه لما اخطا اجر مثله لانه وافق في البعض وخالف في البعض
ذكره في الولوالجية قوله استرد الاجرة الخ لانه انما اعطاه الاجر بمميز الزيوف من الجياد وفي الذخيرة ولو انكر
الدافع وقال ليس هذا من دراهمي فالقول قول القابض لانه لو انكر القبض اصلا كان القول قوله قوله ان دلني
الخ عبارة الاشباه ان دللتني وفي البزازية والولوالجية رجل ضل له شيء فقال من دلني على كذا فله كذا فهو على وجهين
ان قال ذلك على سبيل العموم بان قال من دلني فالاجارة باطلة لان الدلالة والاشارة ليست بعمل يستحق
به الاجر وان قال على سبيل الخصوص بان قال لرجل بعينه ان دللتني على كذا فلك كذا ان مشى له فدله فله اجر
المثل للمشي لاجله لان ذلك عمل يستحق بعقد الاجارة الا انه غير مقدر بقدر فيجب اجر المثل
وان دله بغير مشي فهو والاول سواء قال في السير الكبير قال امير السرية من دلنا على موضع كذا فله كذا
يصح ويتعين الاجر بالدلالة فيجب الاجر اه قوله الا اذا عين الموضع قال في الاشباه بعد كلام السير
الكبير وظاهره وجوب المسمى والظاهر وجوب اجر المثل اذ لا عقد اجارة هنا وهذا مخصص لمسئلة الدلالة
على العموم لكونه بين الموضع اه يعني انه في الدلالة على العموم تبطل الا اذا عين الموضع فهي مخصصة
اخذا من كلام السير لان قول الامير على موضع كذا فيه تعيينه بخلاف من ضل له شيء من دلني على كذا اي
تلك الضالة فلا تصح لعدم تعيين الموضع الا اذا عرفه باسمه ولم يعرف بعينه فقال من دلني على دابتي
في موضع كذا فهو كمسئلة الامير وهذا معنى قول الشارح الا اذا عين الموضع وقول الاشباه والظاهر وجوب
اجر المثل الخ حاصله البحث في كلام السير فانه حيث كان عاما لم يوجد قابل يقبل العقد فانتفى العقد
اقول حيث انتفى العقد اصلا كان الظاهر ان يقال لا يجب شيء اصلا كما في مسئلة الضالة والجواب عما قاله
ما ذكره الشيخ شرف الدين من انه يتعين هنا الشخص والعقد بحضوره وقبوله خطاب الامير بما ذكر
فيجب المسمى لتحقق العقد بين شخصين معينين لفعل معلوم اي واما اذا لم يكن الفعل معلوما كمسئلة
الضالة فلا يجب شيء بخلاف ما اذا كان الشخص معينا لوقوع العقد على المشي لكنه غير مقدر فوجب اجر
المثل فقد ظهر الفرق بين المسائل الثلاثة وقد خفي على بعض محشي الاشباه فوقع في الاشتباه نعم يمكن ان يقال
لم يتعين الشخص بحضوره وقبوله خطاب صاحب الضالة كمسئلة الامير فينعقد العقد على المشي وان لم
يتعين الموضع كما لو خاطب معينا فليتامل قوله عشرة في عشرة بالنصب تمييز اي مقدار عشرة طولا
في عشرة عرضا قوله وبين العمق اي والموضع قال في التاترخانية لا بد ان يبين الموضع وطول البئر
وعمقه ودوره اه وتمام تفاريعه فيها من الفصل 27 قوله كما له ربع الاجر لان العشرة في العشرة مائة والخمسة
في الخمسة خمسة وعشرون فكان ربع العمل اشباه قوله بذا قولهما وهو المختار لان عند الصاحبين تصح اجارة
المشاع لكنه خلاف المعتمد كما مر في الاجارة الفاسدة وفي البدائع استاجر طريقا من دار ليمر فيه وقتا معلوما
لم يجز في قياس قوله لان البقعة غير متميزة فكان اجارة المشاع وعندهما يجوز قوله من دلنا الخ هذه مسئلة
السير الكبير وقد علمت انه يجب بتعين الموضع والقابل للعقد بالحضور وان كان اللفظ عاما وقوله

انكر الدافع وقال ليس من دراهمي فالقول للقابض

فيمن ضل له شيء فقال من دلني عليه فله كذا

لان الاجر يتعين اي يلزم ويجب قوله اجارة هبة الخ قال في الولوالجية ولو قال داري لك هبة اجارة كل شهر
بدرهم او اجارة هبة فهي اجارة اما الاول فلانه ذكر في اخر كلامه ما يغير اوله واوله يحتمل التغيير بذكر العوض
واما الثاني فلان المذكور اولا معاوضة فلا تحتمل التغيير الى التبرع ولذا لو قال اجرتك بغير شيء لا تكون
اجارة وتنعقد الاجارة بلفظ العارية اه ملخصا قوله غير لازمة الخ قال الاتقاني ولم يذكر في المبسوط
انها لازمة اولا وحكي عن ابي بكر بن حامد قال دخلت على الخصاف واستفدت منه فوائد احدها هذه وهو انها
لا تلزم فلكل الرجوع قبل القبض وبعده لكن اذا سكن يجب الاجر لانه امكن العمل باللفظين فيعمل
بهما بقدر الامكان كالهبة بشرط العوض اه ملخصا وظاهره انه يجب الاجر المسمى وفي البيري عن
الذخيرة التصريح بوجوب اجر المثل قوله وفي لزوم الاجارة المضافة تصحيحان عبر باللزوم لانه لا كلام
في الصحة فلا ينافي ما قدمناه قريبا من صحتها بالاجماع فافهم قوله بان عليه الفتوى لما في الخانية لو كانت
مضافة الى الغد ثم باع من غيره قال في المنتقى فيه روايتان والفتوى على انه يجوز البيع وتبطل الاجارة
المضافة وهو اختيار الحلواني اه وقدمنا بقية الكلام اول الكتاب ثم الظاهر ان عدم اللزوم من الجانبين
لا من جانب الموجر فقط فلكل فسخها كما هو مقتضى اطلاقهم شرح تامل قوله وبه يفتى تقدم نحوه في اول
الاجارة الفاسدة وتكلمنا هناك عليه وقال في القنية وفي ظاهر الرواية لا يجوز لانه لا ينتفع بالبناء وحده
قوله وكره اجارة ارضها هكذا قال في الهداية وفي خزانة الاكمل لو اجر ارض مكة لا يجوز فان رقبة الارض غير
مملوكة قال ومفهومه يدل على جواز ايجار البناء شرح ابن الشحنة قوله وفي الوهبانية فيه ان البيت الخامس
والشطر الثاني من البيت الرابع من نظم ابن الشحنة وليس ايضا من نظم الشرنبلالي كما قيل قوله وفي الكلب
اي كلب كصيد او حراسة قوله والبازي بالتشديد قوله قولان يعني روايتان حكاهما قاضيخان الاولى
لا يجب الاجر والثانية ان بين وقتا معلوما يجب والا فلا ولا يجب في السنور لاخذ الفار مطلقا لان المستاجر
يرسل الكلب والبازي فيذهب بارساله فيصيد وصيد السنور بفعله وفي استيجار القرد لكنس البيت
خلاف وتمامه في الشرح قوله كام القرى هي مكة المشرفة اي في ايجار بنائها قولان قال الناظم وانما
نصت عليه مخافة ان يتوهم انه لا يجوز كما لا يجوز بيع الارض قوله او ارضها مبتدا والجملة بعده خبر والواو
بمعنى الواو الاستينافية تامل قوله لو راح الخ اي لو ذهب التاجر بالثوب ولم يظفر به الدلال لا يضمن لانه
ماذون له في هذا الدفع عادة قال قاضيخان وعندي اذا فارقه ضمن كما لو اودع عند اجنبي او تركه
عند من يريد الشرا والمنظم لا اشعار له باختيار قاضيخان شرح قوله ومن قال الخ تقدم الكلام عليها
في باب الفسخ قوله فانسخن امر من الفسخ موكد بالنون وفي بعض النسخ فامنحن من الامتحان
اشارة الى القول بتحكيم الزي والهيئة والاول اولى لقوله فخالفه فافهم قوله من ترك التجارة اي
من اجل تركها وتقدم الكلام عليها قوله ما اكترى مفعول يفسخ قوله ولو كان اي المستاجر يعني لو سار
بعض الطريق فبدا له ان لا يذهب له ذلك على ما مر بيانه قوله وموجر مبتدا وجملة لم يفسخها خبر والمعنى
لو استاجر دوابا بعينها وتسلمها فماتت انفسخت لا لو بغير عينها فعلى الاجر ان ياتيه بغيرها وعن الثاني ثبوت
الفسخ مطلقا قوله وبالضعف يذكر اي ضعف الموجر اي وللموجر فسخها اذا مرض ابن الشحنة وهو خلاف
ظاهر الرواية واليه اشار بقوله يذكر لكن قدم الشارح انه به يفتى تامل قوله ذي ضعف اي مريض مرض الموت
قوله من الكل جائز اي نافذ من كل ماله قال في العمادية تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال لانها
لا تبقى بعد الموت حتى يتعلق بها حق الورثة والغرما اه ملخصا قوله من زكى اي من الاجر الذي اجره
المريض قوله واجر عقاره مبتدا والواو للحال والخبر قوله توفاه اي تعجله لمدة مستقبلة قوله اجدر اي
المستاجر اولى به من الغرما الا انه لو هلك عنده لا يسقط دينه بخلاف الرهن والله تعالى اعلم

كتاب المكاتب

كتاب المكاتب

المكاتب اسم مفعول من كاتب مكاتبة والمولى مكاتب بالكسر وكان الانسب ان يقول كتاب
الكتابة لان علم الفقه يبحث فيه عن فعل المكلف وهو الكتابة لا المكاتب لكن في القهستاني هو مصدر ميمي
بمعنى الكتابة والعدول عنها للتباعد من نوع تكرار قوله مناسبته للاجارة الخ فيه اشارة للجواب عما يقال
كان الاولى ذكره عقب العتاق لان مالها الولا كما فعل الحاكم الشهيد والجواب ان العتق اخراج الرقبة
عن الملك بلا عوض والكتابة ليست كذلك بل فيها ملك الرقبة للسيد والمنفعة للعبد وهو انسب

لا اجازة لان نسبة الذاتيات اولى من العرضيات كما حقق في العناية وقد مر ان الاجازة تشبهها
بالبيع في التمليك والشرائط دخولها بالاجازة غير المولى وعبده وقيل لان المنافع فيها يثبت لها حكم المال
ضرورة بخلاف الكتابة والكل مناسبات تقريبية لا تحتمل التدقيقات المنطقية قوله وهو جمع الحروف
الاولى وهو الجمع مطلقا ومنه الكتابة لانها جمع الحروف قوله سمي به الخ في المستصفى الكتابة الجمع
لغة وبيت عمل كل الالزام في المولى يلزم العبد البدل والعبد يلزم المولى العتق عند اداء البدل
قال المطرزي قولهم انه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة ضعيف والصحيح ان كلا منهما كتب على نفسه امرا
هذا الوفاء وهذا الاداء وسمي كتابة لانه يخلو عن العوضين في الحال لا يكونان الموجود عند العقد الا
الكتابة وسائر العقود لا تخلو عن الاعواض غالبا اهـ اقول قوله غالبا قيد لهما فتدبر ولعل
وجه الضعف ما قدمناه الشارح اي حرية اليد لم تكن في العقد وان حرية الرقبة بعد انتهائه قوله
تحرير المملوك اي كلا او بعضا كما سيذكره والمطلقة فيشمل القن والمدبر وام الولد قوله يدا اي تصرفا
في البيع والشراء ونحوهما جوهرة قوله اي من جهة اليد اشار الى انه منصوب على التمييز وفي شرح مسكين
انه بدل بعض واعترض بانه لا بد له من رابط وبان اليد هنا بمعنى التصرف لا الجارحة نعم كان
الظاهر ان يقول بدل اشتمال والرابط محذوف ومثله يقال في رقبة قوله حالا اي عقب التلفظ بالعقد
حتى يكون العبد احق بمنافعه ط عن الحموي قوله ودفعة مالا اخرج العتق المنجز والمعلق ثم هذا تعريف
بالحكم ولو اراد التعريف بالحقيقة لقال هي عقد يرد على تحرير اليد طوري قوله يعني عند البدل افاد ان
تاخير الاداء لانه انما يعتق عند الاداء لان موجب الكتابة العتق عند الاداء وكان القياس ان يثبت العتق عند
العقد لان حكمه يثبت عقيبه لكن يتضرر المولى بخروج عبده من ملكه بعوض في ذمة المفلس
والفرق بين التعليق والكتابة في مسائل منها انه في التعليق يجوز بيعه ونهيه عن التصرف
ويملك اخذ كسبه بلا اذنه كما في التبيين وفي غاية البيان ولو مات قبل الاداء لا يؤدى عنه
ما تركه وكذا لو مات المولى يورث عنه العبد مع اكسابه ولو ولدت ثم ادت لم يعتق ولدها
ولو حط عنه البعض فادى الباقي او ابراه عن الكل لم يعتق بخلاف الكتابة وبخلاف العتق
على مال كانت حر على الف فقبل العبد فانه يعتق من ساعته والبدل في ذمته اهـ ملخصا
قوله وركنها الخ الحاجة اليه فيمن يثبت حكم العقد فيه مقصودا لا تبعا كالولد ونحوه مما يأتي
بدائع ملخصا قوله او ما يؤدي معناه كما يأتي قريبا متنا قوله وشرطها الخ بيانه ان الشرط راجع الى
البدل وشرطه كونه مالا وان لا يكون البدل ملكا للمولى وهي شرط الانعقاد وكونه متقوما
وهو شرط الصحة واما ما يرجع الى المولى فالعقل والبلوغ والملك والولاية فلا تنفذ من فضولي بل من ولي
وكذا اب ووصي استحسانا للولاية وهذا شرط انعقاد والرضا هو شرط صحة احترازا عن الاكراه
والهزل لا الحرية والاسلام لكن مكاتبة المرتد موقوفة عنده نافذة عندهما واما ما يرجع الى المكاتب
فمنها العقل وهو شرط الانعقاد واما ما يرجع الى نفس الركن فمنه خلو العقد عن شرط فاسد
في صلبه مخالف لمقتضاه فان لم يخالف جاز الشرط ولم يدخل في صلبه بطل وصح العقد بدائع
ملخصا لكن اشتراط كون البدل مالا يخالف ما سيأتي من صحتها على الخدمة الا ان يراد المال
وما في معناه تامل قوله معلوما الخ في الخانية كل ما يصلح مهرا في النكاح يصلح بدلا في الكتابة قوله منجما
او مؤجلا الفرق بينهما ان المؤجل ما جعل لجميعه اجل واحد والمنجم كما يأتي ما فرق على آجال متعددة
لكل بعض منه اجل ط قوله لصحتها بالحال خلافا للشافعي رح قوله لا الرقبة ولهذا يقال للمكاتب
طار عن ذل العبودية ولم ينزل في ساحة الحرية فصار كالنعامة ان استطير تباعر وان استحمل
تطاير زيلعي قوله الا بالاداء فان ادى يعتق وان لم يقل له المولى اذا اديته الي فانت حر خلافا
للشافعي زيلعي قوله وعوده لملكه الخ هذا من الاحكام المتعلقة بالعبد واما بالنظر الى المولى
فاسترداده الى ملكه اذا عجز وبه عبر في الدرر ط قوله يعقل اي يعقل البيع والشراء لان الكتابة اذن له
بالتجارة وهو صحيح عندنا فلو كان لا يعقل او مجنونا فادى عنه رجل فقبل المولى لا يعتق ويسترد
ما ادى ولو قبل عنه رجل الكتابة ورضي به المولى لم يجز ايضا وهل تتوقف على اجازة العبد بعد
البلوغ والصحيح لا يتوقف اذ لا مجيز له وقت التصرف والصغير ليس من اهل الاجازة بخلاف

الكبير الغايب

١٤٤

الكبير الغايب لو قبل عنه فضولي توقف على اجازة العبد فلو ادى القابل عن الصغير الى المولى عتق استحسانا
وكذا اذا كان كبيرا غايبا وليس له ان يسترد المؤدى فان ادى البعض يسترده الا اذا بلغ العبد فاجاز قبل
ان يسترد فليس للقابل الاسترداد وان عجز العبد عن اداء الباقي لان المكاتبة لا تنفسخ بالرد الى
الرق بل تنتهي فكان العقد قائما فيما ادى بدائع ملخصا قوله بمال ليس قيدا احترازيا عن الخدمة لما
سيأتي شرنبلالية قوله حال كقوله على الف درهم فانه يمكنه ان يحصله بالاستقراض او الاستيهاب عقب
العقد اتقاني قال في الهداية وفي الحال كما امتنع من الاداء يرد في الرق قال الاتقاني ولكن لا يرد
الا بالتراضي او بقضاء القاضي وان قال اخرني وله مال او غائب يرجى قدومه اخر يومين او ثلاثة
قوله او مؤجل هو افضل كما في السراج شرنبلالية قوله فان اديته فانت حر لا بد منه لان ما قبله يحتمل الكتابة
والعتق على مال ولا تتعين جهة الكتابة الا بهذا القيد واما قوله وان عجزت لا حاجة اليه وانما ذكر حثا
للعبد على الاداء عند النجوم كذا في النهاية والكفاية والتبيين وما ادعاه الواني وغيره من لزوم الثاني ايضا
رده في العزمية بحصول المراد بالاول ولما قدمناه عن الزيلعي من انه يعتق وان لم يقل اذا اديته فانت حر
فذاك في الكتابة المصرح بها كما نبه عليه الاتقاني قوله لاطلاق قوله تعالى فكاتبوهم فانه يتناول جميع ما ذكر الحال والمؤجل
والصغير والكبير وقال الشافعي رح لا تجوز كتابة الصغير ولا الحالة زيلعي قوله والامر للندب اي لا للوجوب باجماع الفقهاء
بداية وخص الفقهاء لانه عند الظاهرية للوجوب اذا طلبها العبد وعلم المولى فيه خيرا غاية قوله على الصحيح احترازا عن
قول بعض مشايخنا انه للاباحة كقوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وهو ضعيف لان فيه الغاء الشرط وهو الخيرية لان الاباحة
ثابتة بدونه وفي الندب عمال له قوله والمراد بالخير الخ وقيل الوفاء واداء الامانة والصلاح وقيل المال زيلعي قوله جاز فان
ادى الكتابة عتق نصفه وسعى في بقية قيمته كما سيذكره اخر الباب الاتي قوله ثم فرع عليه اي على قوله خرج من يده لا على
قوله دون ملكه كما لا يخفى وفيه اشارة الى انه كان ينبغي ان ياتي بالفاء بدل الواو كما فعل في المجمع وبهذا اعترض
الطوري على الكنز حيث اتى بالواو فافهم قوله وغرم الخ قال صاحب التسهيل ولو شرط وطأها في العقد لا يضمن
العقر اهـ وفي غاية البيان اول باب ما يجوز للمكاتب ان يفعل ما يخالفه قال احمد سعدي اقول الذي رايته
في غاية البيان فساد الكتابة بهذا الشرط فتامل لكن في الطوري عن المحيط فان وطئت ثم ادت غرم
عقرها لان العقد الفاسد ملحق بالصحيح قوله لحرمته عليه قول الحرمة لا تستلزم العقر كما لا يخفى فالمناسب
ما في الهداية من قوله لانها صارت اخص باجزائها ثم العقر كما في الشرنبلالية عن الجوهرة في الحرائر مهر المثل في تفسير العقر
وفي الاماء عشر القيمة لو بكرا ونصف العشر لو ثيبا ولو وطئ مرارا لا يلزمه الا عقر واحد وما تاخذه
من العقر تستعين به على الكتابة لانه بدل منفعة مملوكة لها كما في البدائع قال في الشرنبلالية وقد قال في البدائع
قبل هذا ثم مال العبد ما يحصل بعد العقد بتجارة او بقبول الهبة والصدقة لان ذلك ينسب الى العبد ولا
يدخل فيه الارش والعقر وان حصل بعد العقد ويكون للمولى لانه لا ينسب الى العبد اهـ فليتامل وكذا قال
الحدادي اما ارش الجراحة والعقر فذلك لا يدخل وهو للمولى اهـ فلينظر فيه الزام المولى العقر بوطئها كالارش
بالجناية عليها اهـ ووفق بينهما ابو السعود في حاشية مسكين بحمل هذا على ما اذا كاتبه عن نفسه فقط وما تقدم
على ما اذا كاتبه عن نفسه وعن المال الذي في يده اهـ قلت يؤيده ما في الشرنبلالية عن السراج الكتابة اما عن نفس
خاصة او عنها وعن المال الذي في يد العبد وكلاهما جائز ولو كان ما في يده اكثر من بدلها فليس للمولى الا بدل
الكتابة اهـ لكن يعكر عليه ما في الهندية عن المضمرات حيث ذكر مسئلة الكتابة عن النفس والمال ثم قال وماله
هو ما حصل له من تجارته او وهب له او تصدق عليه واما ارش الجناية والعقر فللمولى اهـ وهكذا ذكر
في البدائع وعليه فلم يظهر بين الكتابتين فرق فليتامل قوله او اتلف للمولى مالا اي فانه يغرم مثله او قيمته اذ
لو عبدا مثلا قوله للشبهة اي شبهة ملك الرقبة قوله مجانا اي لو كان المولى صحيحا فلو مريضا اعتبر من الثلث
قهستاني قوله وفسد ان كاتبه لا معنى لتقدير فسد كما لا يخفى ح اي لاستغنائه عنه بقول المصنف بعد فهو فاسد
وسياتي في باب موت المكاتب ان في الفاسدة للمولى الفسخ بلا رضاه بخلاف الجائزة وان المكاتب يستقل
بالفسخ مطلقا قوله فلو كانا ذميين جاز خادانه لو كان احدهما مسلما لا يجوز للعلة المذكورة قوله او على
قيمته كان ينبغي ذكره قبل الخمر والخنزير لئلا يوهم عود الضمير على الخنزير وان صح عوده على الخمر قوله لجهالة
القدر اي باختلاف التقويم لكن يعتق باداء القيمة وتثبت بتصادقهما والا فان اتفق اثنان على شيء فانه القيمة
والا فيعتق باداء الاقصى قهستاني قوله معينة اي تتعين بالتعيين كالثوب والعبد ونحوهما من المكيل والموزون

غير النقدين حتى لو كاتب على دراهم او دنانير بعينها وهي لغيره يجوز منح قوله لغيره فلو كاتبه على عين في
يد العبد من جملة كسبه فيه روايتان وفي الاتقاني عن شرح الكافي والصحيح انه يجوز واذا ادى يعتق قوله
وصيفا هو الغلام وجمعه وصفا والجارية وصيفة وجمعها وصايف مغرب قوله غير معين هذا عندهما خلافا
لابي يوسف فلو معينا جازت بالاتفاق كما في غاية البيان قوله لما ذكرنا اي من العلل الاربع ح قوله فان
ادى الخمر عتق لم يبين حكم العتق في باقي الصور الفاسدة وقد منا يعتق باداء قيمته اذا كاتبه عليها لانها معلومة
من وجه وتصير معلومة من كل وجه عند الاداء واذا كاتبه عليها لانها معلومة من وجه وتصير معلومة من كل
وجه عند الاداء واذا كاتبه على عين لغيره ففي العناية لم ينعقد العقد فظاهر الرواية الا اذا قال ان اديت الي
فانت حر فح يعتق بحكم الشرط اه فهذا يفيد انه باطل لا فاسد واما مسئلة الوصيف فظاهر كلام الزيلعي
انه باطل شرنبلالية ملخصا فالمراد بالفاسد هنا ما يعم الباطل كما في العزمية قوله بالاداء اي اداء عين الخمر والخنزير
سواء قال ان اديتها فانت حر او لا لانهما مال في الجملة بخلاف الميتة والدم فلم ينعقد العقد اصلا فاعتبر فيهما معنى الشرط
لا غير وذلك بالتعليق صريحا وتمامه في المنح قوله وسعى في قيمته اي قيمة نفسه قوله يعني قبل ان يترافعا تقييد لقوله فان ادى
القول عتق لانفهامه من قوله بالاداء قال في الكفاية وفي المبسوط فان اداه قبل ان يترافعا الى القاضي وقد قال ان اديتها
اذا اديتها ولم يقل فانه يعتق اه فافهم قوله واعلم الخ قال الزاهدي في شرحه فان قلت قوله ولم ينقص من
المسمى ويزاد عليه لا يتوجه في الكتابة بالقيمة ولا بالخمر والخنزير لانه لا يجب المسمى فلا يتصور النقصان و
الزيادة عليه قلت قد تاملت في الجواب عنه زمانا وفتشت الشروح وباحثت الاصحاب فلم يغن ذلك منه
شيئا حتى ظفرت بما ظفر الامام ركن الائمة الصباغي في شرحه فقال وهذا اذا سمى مالا وفسدت الكتابة
بوجه من الوجوه لا ينقص من المسمى ويزاد عليه والحاصل ان هذه الصورة مستانفة غير متصلة
بالاول وهذا كمن كاتب عبده على الف ورطل من خمر فاذا ادى ذلك عتق عليه سواء قال اذا اديت
الي فانت حر او لم يقل ويجب عليه الزيادة ان كانت القيمة اكثر وان كانت قيمته اقل من الالف لا
يسترد الفضل عندنا اه فقد رمز الشارح الى هذا قوله لم ينقص لان المولى لم يرض ان يعتقه باقل مما
سمى ثم ان نقصت قيمته عنه والعبد يرضى بالزيادة حتى ينال شرف الحرية فيزاد عليه اذا زادت قيمته زيلعي
قوله الا اذا علقه بالشرط صريحا فيعتق ولا شيء عليه لعدم المالية كذا في الاختيار ثم قال ولو علق عتقه
باداء ثوب او دابة او حيوان لا يعتق للجهالة الفاحشة اه ويخالفه قول الزيلعي يعتق باداء ثوب لانه
تعليق صريح فصار من باب الايمان وهي تنعقد مع الجهالة فينصرف الى ما يطلق عليه اسم الثوب اه شرنبلالية قوله
بين جنسه فقط الخ كذا قال في العناية اذا كاتبه على حيوان وبين جنسه كالعبد والفرس ولم يبين النوع انه تركي او هندي
ولا الوصف انه جيد او ردي جازت وينصرف الى الوسط لان الجهالة يسيرة ومثلها يتحمل في الكتابة لان مبناها
على المساهلة فيعتبر جهالة البدل بجهالة الاجل حتى لو كاتبه الى الحصاد صحت اه ولكن في الاختيار الكتابة على الحيوان
والثوب كالنكاح ان بين النوع صح وان اطلق لا يصح اه ومثله في البدائع ثم قال وان على عبد او جارية صح لانها
جهالة الوصف فقد سمى النوع جنسا والوصف نوعا فلا مخالفة في الحكم قوله ويجبر على قبولها كما يجبر على
قبول العين لان كل واحد اصل فالعين اصل تسمية والقيمة اصل ايضا لان الوسط لا يعلم الا بها فاستويا
زيلعي قوله فلا قيمة الخمر لتعذر تسليم عينها بالاسلام قوله وعتق بقبضها يحتمل رجوع الضمير الى القيمة وعليه
مشى المص وهو مما لا خلاف فيه ويحتمل رجوعه الى الخمر وهو ما قرره الشارح وعليه مشى في الهداية والدرر
وغيرهما وفيه روايتان كما في العناية قوله كما مر في مسئلة كتابة المسلم على خمر او خنزير قوله على خدمته
شهرا هذا استحسان لانها تصير معلومة بالعادة وبحال المولى انه في اي شيء يستخدمه وبحال العبد
انه لاي شيء يصلح كما لو عينها نصا ولو لم يذكر الوقت فسدت لان البدل مجهول بدائع قوله والآجر بالمد
والتشديد اللبن المحرق شرنبلالية قوله بما يرفع النزاع بان سمى له طول البئر وعمقها ومكانها ويريه آجر
الدار وجصها وما يبنى بها بدائع قوله لحصول الركن والشرط اي الايجاب والقبول ومعلومية البدل
قوله لا تفسد الكتابة بشرط اي شرط فاسد وهو المخالف لمقتضى العقد كما اذا كاتبه على ان لا يخرج من المصر
او ان لا يتجر ونحوه مما لا يدخل في صلب الكتابة اتقاني قوله لانها الخ بيان لوجه الشبه وقوله هو التصرف اي
غير المال هو التصرف اي فك الحجر اذ البدل مقابل به قوله شبهها بالبيع انتهى كذا في الدرر وفيه كلام يعلم
من الشرنبلالية قوله لانه في البدل اي لان الشرط في صلب العقد واقع في البدل كالكتابة على بدل مجهول او حرام او على الف على ان يعطيه

مادمت

ما دامت مكاتبة او تخدمه ولم يبين وقتا او هي حامل من غيره واستثنى ما في بطنها اتقاني والله اعلم

باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله

قوله للمكاتب البيع والشراء كذا الاجارة والاعارة والايداع والاقرار بالدين واستيفائه وقبول الحوالة
بدين عليه لا ان لم يكن عليه وان يشارك عنانا لا مفاوضة لاستلزامها الكفالة وله الشفعة فيما اشتراه المولى
وللمولى الشفعة فيما اشتراه المكاتب وان يتوكل بالشراء وان اوجب عليه ضمان الثمن للبائع وان يأذن
لعبده وان يحط شيئا بعد البيع بعيب ادعي عليه او يزيد في الثمن وان يرد بالعيب ولو اشتراه من مولاه الا انه لا يجوز له
ان يرابح فيما اشتراه من مولاه الا ان يبين وكذا المولى فيما اشتراه منه وله ان يبيع من مولاه درهما بدرهمين
لانه صار احق بمكاسبه فصار كالاجنبي في المعاوضة المطلقة كذا في البدائع ملخصا ولا يرد ما مر ان له ان يكاتبه
عن نفسه وماله الذي في يده ولو اكثر من البدل لورود العقد ثمة وان اوصى بوصية ومات قبل الاداء لا تجوز
وان ترك وفاء وان مات بعد الاداء فان قال اذا اعتقت فثلث مالي وصية صحت اجماعا وان اوصى بعين من ماله
لا تجوز اجماعا لانه ما اضافها الى حالة الحرية فتعلقت بملكه في وقت لا يملك التبرع الا اذا اجازها بعد العتق وان اوصى
بثلث ماله فعنده لا تجوز الا ان يجيزها بعد العتق وعندهما تجوز بدائع ملخصا قوله يسيرة تقييد لاطلاق المتن تبعا
للشرنبلالية عن الخانية مع انه هو قول الامام قال في البدائع وله ان يبيع بقليل الثمن وكثيره وباي جنس كان وبالنقد
والنسيئة في قول ابي حنيفة وعندهما لا يملك البيع الا بما يتغابن الناس في مثله وبالدراهم والدنانير وبالنقد
لا بالنسيئة كالوكيل بالبيع المطلق اه قوله وان شرط المولى عدمه اي عدم السفر لان البيع والشراء
وبما لا يتفق في الحضر ولا يبطل العقد لان الشرط ليس في صلبه اي لم يدخل في احد البدلين كما مر قوله
وتزويج امته وكذا مكاتبته لانه من باب الاكتساب بخلاف عبده بدائع ولا يزوجها من عبده
وعن ابي يوسف انه يجوز قهستاني قوله وكتابة عبده الا ولده ووالديه لانهم يعتقون بعتقه فلا
يجوز ان يسبق عتقهم عتقه ولانهم دخلوا في كتابته فلا يكاتبون ثانيا بدائع قوله بعد عتقه اي
عتق الاول لانه صار اهلا للولاء قوله فلسيده ولا يرجع الولاء الى الاول بعد عتقه لانه متى
ثبت لا يحتمل الانتقال بحال بدائع قوله لا التزوج فان عتق قبل اجازته نفذ على المكاتب
كما مر في النكاح قيل وكذا التسري وسيجيء در منتقى قوله ولا الهبة الخ قال في البدائع واذا وهب
هبة او تصدق ثم عتق ردت حيث كانت لانه عقد لا مجيز له حال وقوعه فلا يتوقف وظاهره المنع
منهما ولو باذن المولى قال ابو السعود وهو مصرح به ووجهه ان المولى لا ملك له في كسبه قوله الا بيسير
منهما قيد في الشرنبلالية التصدق باليسير من الماكول مستندا للبدائع اقول ونصها ولا يملك التصدق
الا بشيء يسير حتى لا يجوز له ان يعطي فقيرا درهما ولا ان يكسبه ثوبا وكذا لا يجوز ان يهدي الا شيئا
قليلا من الماكول وله ان يدعو الى الطعام اه وفي القهستاني عن الكرماني اليسير هو ما دون الدرهم
لانه يتوسع فيه الناس اه فتامل قوله ولا التكفل اي عن غير سيده فيجوز عنه لان بدل الكتابة واجب عليه
فلم يكن متبرعا والاداء اليه والى غيره سواء بدائع قوله ولو باذن بنفس تعميم للاطلاق اي سواء كانت
باذن المولى او لا بنفس او مال فقوله بنفس داخل تحت المبالغة اي ولو بنفس وفي البدائع فان ادى
فعتق لزمته الكفالة لوقوعها صحيحة في حقه لانه اهل بخلاف الصبي قوله لانه تبرع فانها التزام تسليم نفس
او المال بغير عوض والمولى لا يملك كسبه فلا يصح اذنه بالتبرع قوله ولا الاقراض لانه تبرع ابتداء بدائع وينبغي
جوازه باليسير قهستاني بل هو اولى برجندي قوله ولو بمال كانت حر على الف فاذا قبل عتق وكذا تعليقه باداء كان
اديت الي الفا فانت حر وكذا قوله وبيع نفسه اي نفس العبد منه لان فيها اسقاط الملك واثبات الدين على
المفلس قوله وتزويج عبده ولو من امته كما مر قوله في دقيق صغير تركيب اضافي لا توصيفي قوله فيما ذكر من التصرفات
ثبوتا ونفيا فيملكان كتابة قنه وانكاح امته لا اعتاق عبده ولو بمال الخ واذا اقر بقبض بدل الكتابة فان كانت
ظاهرة بمحضر من الشهود صدقا وعتق وان لم تكن معروفة لم يجز الاقرار بالعتق لانه في الاول اقرار باستيفاء
الدين فيصح وفي الثاني بالعتق فلا يصح بدائع قوله ولو مفاوضة كذا في الكافي حيث جعله كالماذون وجعله في النهاية
كالمكاتب قوله على الاشبه قال الزيلعي وجعله كالماذون اشبه بالفقه قوله لاختصاص تصرفهم بالتجارة فان الاصل
ان من كان تصرفه عاما في التجارة وغيرها يملك تزويج الامة والكتابة كالاب ونحوه ومن كان تصرفه خاصا بالتجارة
لا يملكه قوله تبعا له لان المشتري لو كان مكاتبا اصالة لبقيت بعد عجز المكاتب الاصلي قوله والمراد قرابة الولاد

واقواهم دخولا الولد المولود في الكتابة ثم الولد المشترى ثم الابوان وعن هذا تتفاوت في الاحكام
كما سياتي بيانه ان شاء الله تعالى في باب موت المكاتب قوله خلافا لهما حيث قالا يكاتب عليه لان وجوب الصلة
يشمل القرابة المحرمة للنكاح ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم محرم منه وله ان للمكاتب كسبا لا ملكا غير ان
الكسب يكفي للصلة في الولاد حتى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي لغيرها حتى لا تجب
نفقة الاخ الا على الموسر وتمامه في الهداية وشروحها وثمرة الخلاف انه لو ملكه له بيعه عنده خلافا لهما كما في الدرر
وانه اذا مات لا يقوم مقامه فلا يسعى على نجومه عنده كما يظهر من الشرنبلالية قوله ام ولده يعني المستولدة بالنكاح
غير مبيعة قوله وكذا لو اشتراها ثم اشتراه قال ابن الملك والاصح انه اذا اشتراه اولا ثم اشتراها حرم بيعها لان الولد يكاتب عليه
اولا وبواسطته تكاتبت امه وان اشتراها اولا لا يحرم بيعها لانتفاء المقتضي وهو تكاتب الولد ثم اذا اشترى
الولد حرم بيعها عند شراء الولد لوجود المقتضي اه فالمدار على اجتماعهما في ملكه اعم من ان يكون قد اشتراهما
او متعاقبا فالتقييد بالمعية خلاف الاصح قوله تبعيتها لولدها لقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها قوله
لانه لم يملكها اي حقيقة فهي كسبه لا ملكه كما مر وهذا علة للمفرع والمفرع عليه قوله فجاز تفريع على قوله ولا يفسخ
نكاحه قوله فكذا المكاتبة الخ اي فله ان يطاها بالنكاح لانها لم تملك رقبته حقيقة هندية عن البناية للعيني
قوله مطلقا اي سواء كان معه ولده منها او لا قوله لان الحرية لم تثبت من جهتها يعني الحرية المنتظرة والمعنى انها
اذا اشترت بعلها مع ابنها منه تبعها ابنها في الكتابة ولا يتبعها ابوه في تلك الكتابة المورثة الى الحرية لان التبعية
للولد خاصة بجهتها فهي التي تتبع ولدها كما يتبعها هو في الرقية والحرية والتدبير فشراء الولد يمنع بيع
اصله لو كانت الحرية المنتظرة من جهة الام بان كان ذلك الاصل اما كما في المسئلة السابقة فلو كان ابا لا
يمتنع بيعه هذا ما ظهر لي وعبارة الزيلعي لان الجزئية بالجيم والزاي والمعنى ان البعضية التي تمنع بيع الاصل
معتبرة من جهتها كما قدمناه ولم توجد هنا ولم ار من اوضح هذه العبارة بعد المراجعة الكثيرة فتامل
قوله وان ولد له من امته ولد اعترض بان المكاتب لا يملك وطء امته واجيب بان النسب لا يتوقف
على الحل كما في وطء امة ابنه او امة مشتركة لشبهة ملك اليد كما في شروح الهداية قال في الجوهرة او القول
صورته ان يتزوج امة قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فتلد له ولدا اه وعلى هذا فلا يحتاج الى قول الشارح
فادعاه لبقاء النكاح بعد الشراء كما مر قوله لانه كسب كسبه وهو الولد قال الزيلعي فانه في حكم مملوكه قوله زوج
المكاتب كذا في غير ما كتاب واستشكل في الشرنبلالية بما تقدم من ان المكاتب لا يزوج عبده وليس
تزويجه عبده يكون موقوفا كتزوجه اذ لا مجيز له حال صدوره فصار كهبته الكثير وتزوجه
هو له مجيز وهو المولى الحر ثم اجاب بانه لا يمنع ثبوت النسب لانه يثبت للشبهة كالنكاح الفاسد
كما مر اه وارجع ابن ملك الضمير للمولى وهو المتبادر من التبيين والهداية وشروحها وظاهره
المولى الحر وعليه فلا اشكال اصلا ونقل ابو السعود عن الشلبي وغيره انه ينبغي ان يقرا المكاتب بكسر التاء
وانه لو ذكر المولى لكان اولى اه قلت ويحتاج الى ادعاء المجاز الاول قوله فولدت اشار الى انهما لو قبلا الكتابة
عن انفسهما وعن ولد لهما صغير فقتل الولد تكون قيمته بينهما ولا تكون الام احق بها لان دخوله في الكتابة
هنا بالقبول عنه لا بمجرد التبعية والقبول وجد منهما فيتبعهما زيلعي قوله لان تبعيتها ارجح من اضافته
الى مفعوله وذلك لانه انفصل من الاب وليس له قيمة وانفصل من الام متقوما فكان تبعيتها ارجح ولانه
يتبعها في الرق والحرية فلذا كانت اخص بكسبه اتقاني قوله خلافا لمحمد حيث قال هو حر بالقيمة يعني
في الحال ان كان التزوج باذن المولى والا فبعد العتق ثم يرجع هو بما ضمن من قيمة الولد على الامة المستحقة
بعد العتق ان كانت هي الغارة وكذا اذا غره عبد ماذون او غير ماذون له في التجارة او مكاتب رجع
عليه بعد العتق لانه ليس من باب التجارة فلا ينفذ في حق مولى الغار وان غره حر رجع عليه في الحال
وكذا حكم المهر فان المستحق يرجع عليه في الحال اذا كان التزوج باذن مولاه والا فبعد الحرية وليس له ان
يرجع على احد بالمهر على ما عرف في موضعه وحكم الغرور يثبت بالتزوج دون الاخبار بانها حرة زيلعي قوله لانه ولد
المغرور دليل قول محمد فهو علة لمحذوف اي فانه قال هو حر بالقيمة لانه ولد المغرور دفعا للضرر عنه
كالحر قوله وخصا المغرور الخ قال الزيلعي ولهما انه مولود بين رقيقين فيكون رقيقا اذ الولد يتبع
الام في الرق والحرية وتركنا هذا في الحر باجماع الصحابة رضي الله عنهم والعبد ليس في معنى الحر
لان حق المولى وهو المستحق في الحر مجبور بقيمة واجبة في الحال وفي العبد بقيمة متاخرة الى ما بعد العتق

ولذا تحل له الصدقة واذا اصاب مالا
ولا يملك الهبة ولا ينفذ نكاح
امراته اذا اشتراها صح

فتعذر الالحاق
لعدم المساواة

فتعذر الالحاق لعدم المساواة هكذا ذكروا هنا اه وحاصله ان المغرور خاص بالحر ولا يمكن
قياس الرقيق عليه لانه لا مساواة بينهما فانه لا يطالب بالقيمة حالا كالحر فيلزم ضرر المستحق قوله
واستشكله الزيلعي قال وهذا مشكل جدا فان دين العبد اذا لزم بسبب اذن فيه المولى يظهر
في حق المولى ويطالب به للحال والموضوع هنا مفروض فيما اذا كان باذن المولى وانما يستقيم
هذا اذا كان التزوج بغير اذن المولى لانه لا يظهر الدين فيه في حق المولى فلا يلزمه المهر ولا قيمة
الولد في الحال وتبعه المحقق التي تلي بهذه المسئلة بهذا المعنى اه وهو في الحقيقة استشكال لقوله
في الاستدلال بتاخير المطالبة الى ما بعد العتق مع اذن المولى بالنكاح لا لتخصيصهما المغرور بالحر كما
يوهمه كلام الشارح واجاب بعضهم بان اذن المولى هنا ليس سببا لحرية الولد او رقيته وانما سببها حرية الام
او شرط كون الولد حرا في التزوج الحر فلم يظهر في حقه فلم يطالب به في الحال ونقل نحوه عن الرازي ونحوه عن
الواني ان الاذن له بالشيء انما يكون اذنا بما يتعلق به اذا كان من لوازمه والوطء ليس كذلك اه فتامل
واجاب الطوري بان المكاتب والماذون وان اعطينا لهما حكم الاحرار ولم يتضمن ما اذن فيه المولى النكاح
ولو توقف صحته على الاذن للحل لا يضمن ذلك المولى بخلاف مسئلة بيع الاتية لان الاذن فيها تناول
الفاسد فافترقا اه ولا يخفى ضعفها الكل فتامل هذا والمصرح به في المعراج والكفاية انه لو نكح باذن المولى
لزم قيمة الولد والمهر في الحال والا فبعد العتق وقد رايتها للاستشكال الزيلعي على ما ذكر في الاستدلال
موافق للمنقول عن محمد فتاخير المطالبة المذكور في الاستدلال خاص بما اذا كان بلا اذن كما قيده في الكفاية
وبه يندفع الاشكال نعم يرد عليه انه ليس فرض المسئلة ولذا حذفه بعض الشراح واستغنى بالكلام الاول
قوله فوطئها اي بغير اذن المولى بداية اما باذنه فبالاولى معراج قوله لشرائها الاولى حذفه كما في عبارة
الدرر قوله او شراها صحيحا اعترضه في الشرنبلالية بان الاستحقاق يمنع صحة الشراء اه فالاولى
الاقتصار على عبارة المتن وان اجيب عنه بانه بالصحة باعتبار الظاهر قوله لدخوله في كتابته اي لدخول
العقر قال في الهداية لان التجارة وتوابعها داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا
الشراء لما سقط الحد عنه والشراء ولو فاسدا داخل في الكتابة تنتظم بنوعيه كالتوكيل كما في الهداية ايضا اه لدخول المذكور
من الشراء مطلقا والعقر وهو اولى ليشمل الصورتين قوله لان الاذن بالشراء اذن بالوطء اخذه
من الدرر حيث قال فيها قال صدر الشريعة والقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطء لا بالشراء
والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطء والوطء ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى اقول
جوابه انا سلمنا ان العقر ثبت بالوطء لا بالشراء ابتداء لكن الوطء مستند الى الشراء اذ لولاه لكان الوطء
حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر ويجب الحد فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطء والوطء نفسه وان
لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى اه قال في الشرنبلالية قوله فيكون الاذن
بالشراء اذنا بالوطء غير مسلم فكان ينبغي تركه والاقتصار على ما ذكره قبله وبعد ويوضحه ما في
العناية الكتابة اوجبت الشراء والشراء اوجب سقوط الحد وسقوط الحد اوجب العقر فالكتابة
اوجبت العقر ولا كذلك النكاح اي في المسئلة الاتية قوله بلا اذنه متعلق بنكاح قال ح اما باذنه
فيظهر في حق المولى ويطالب المكاتب به حالا شلبي اه قوله اي بعد عتقه هذا اذا كانت المراة
ثيبا فلو بكرا فاقتضها يؤاخذ به في الحال اتفاقا عن شرح الطحاوي قوله لعدم دخوله اي النكاح
بلا اذن اي لانه ليس من الاكتساب كما مر اي اول الباب من ان المكاتب ليس له التزوج
بلا اذن قوله في الفصلين بدل من قوله فيهما اي فصل الشراء بقسميه وفصل النكاح والعلة وجه
فان الاذن رفع الحجر كالكتابة فيملك التجارة والنكاح ليس منها بخلاف الشراء قوله فلها الخيار
لانه تلقاها جهتا حرية عاجلة ببدل واجلة بغير بدل فتتخير بينهما عيني قوله ان شاءت مضت
على كتابتها فان مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها البدل زيلعي قوله وتاخذ العقر
منه وتستعين به في اداء بدل الكتابة ان كان العلوق في حال الكتابة لان المولى كالاجنبي
في منافعها ومكاسبها والعقر بدل بضعها اتقاني ويعلم كون العلوق فيها بان تلد لاكثر من ستة
اشهر منذ كاتبها فان جاءت به لاقل فلا عقر عليه قوله عجزت نفسها اي اقرت بالعجز عن اداء بدله قوله
ويثبت نسبه بلا تصديقها وان ولدت اخرى لم يثبت من غير دعوى لحرمة وطئها عليه وولد ام الولد انما

يثبت نسبه بلا دعوى اذ كان وطؤها حلالا ومافى الدرر من جواز استيلاد المكاتبة فالمراد به الصحة للحل
كما نبه عليه شرنبلالي قوله لانها ملكه رقبة بخلاف ما اذا ادعى ولد جارية المكاتبة حيث لا يثبت النسب منه الا بتصديق
المكاتبة لانه لا ملك له حقيقة فى ملك المكاتبة وانما له حق الملك منح قوله بموته بالاستيلاد لبقاء الادنى الرقبة
والثانية للسببية اى عتقت بموته بلا شيء وسقط عنها البدل لانها عتقت بسبب امومية الولد لبقاء حكم الاستيلاد
بعد الكتابة لعدم التنافى بينهما وتسلم لها الاولاد والاكساب لانها عتقت وهى مكاتبة كما اذا اعتقها المولى
حال حياته زيلعى قوله وسعى المدبر فى ثلثى قيمته الخ لانه سلم له بالتدبير السابق على الكتابة الثلث فيكون
البدل بمقابلة الثلثين لانه لما كان الاعتاق عند الامام متجزيا بقى ما وراء الثلث عبدا وبقيت الكتابة
فيه فتوجه لعتقه جهتان كتابة مؤجلة وسعاية معجلة فيتخير لجواز ان يكون اكثر البدلين ايسر باعتبار الاجل
واقلهما اعسر لكونه حالا فكان فيه فائدة وان كان جنس المال متحدا وعند ابى يوسف يسعى فى الاقل
منهما وعند محمد فى الاقل من ثلثى قيمته وثلثى البدل وتمامه فى التبيين قوله لم يترك غيره فلو موسرا بحيث
يخرج من الثلث عتق بالتدبير در منتقى قوله ولو دبر مكاتبه هذه عكس ما قبلها لان التدبير هنا
بعد الكتابة قوله صح اى التدبير لانه يملك تنجيز العتق فيه فيملك التعليق فيه بشرط الموت زيلعى قوله
والا اى والا يعجز فان ادى بدلها قبل موت السيد عتق والا سعى الخ قوله فى ثلثى قيمته الخ هذا عنده وقالا يسعى
فى الاقل منهما فالخلاف فى الخيار مبنى على تجزى الاعتاق وعدمه اما المقدار فمتفق عليه لان بدل الكتابة
مقابل بكل الرقبة اذ لم يستحق شيئا من الحرية قبل ذلك فاذا اعتق بعض الرقبة مجانا بعد ذلك سقط حصته
من البدل بخلاف ما اذا تقدم التدبير لانه سلم له بالتدبير الثلث فيكون البدل مقابلا بما لم يسلم
له بالتدبير الثلث فيكون البدل مقابلا بما لم يسلم له وهو الثلثان زيلعى وقولهما اظهر كما فى المواهب ابو السعود
عن الحموى قوله فانه يعتق مجانا وسقط عنه بدل الكتابة لانه التزمه لتحصيل العتق وقد حصل بدونه وكذا
المولى كان يستحقه مقابلا بالتحرير وقد فات ذلك بالاعتاق مجانا زيلعى هذا وقال فى غاية البيان وقول
صاحب الهداية سلمت له الاكساب يفهم منه ان الاكساب تسلم للمكاتب بعد الاعتاق وفيه نظر لان الرواية
لم توجد فى كتب محمد ومن بعده من المتقدمين كالطحاوى والكرخى وابى الليث وغيرهم فينبغى ان يكون
الاكساب للمولى بعد ما اعتقه كما بعد عجز المكاتب ثم اطال فى الاستدلال ولم ار من تعرض لهذا من الشراح كالنهاية
والعناية والكفاية والله اعلم قوله صح استحسانا والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال ووجه الاستحسان
ان الاجل فى حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة
فاعتدلا ابن كمال قوله على الفين قال فى الحقائق التقدير ليس بلازم بل المراد ان بدل الكتابة اكثر من قيمته
ابن كمال ولو استويا بان كان البدل الفا وجب تعجيل ثلثى الالف اتفاقا كما فى حاشية ابى السعود عن المفتاح
التاجيل قيد به لان المريض لم يتصرف فى حق الورثة الا فى حق التاجيل فكان لهم ان يردوه لان تاجيل المال الى اخر
وفيه ضرر عليهم فلا يصح بدون اجازتهم كذا فى المبسوط معراج قوله ولم يترك غيره اما اذا ترك مالا غيره ويخرج هذا
البدل من ثلثه صح التاجيل فيه لان الوصية تصح بعينه فلان تصح بتاجيله اولى كذا ظهر لى وحرره قوله ثلثى
القيمة وهى الالف قوله والباقى الى اجله اى الباقى من الالفين على القولين فى قوله لقيام البدل الخ تعليل لقوله
ادى ثلثى البدل فى قوله على الف اى على نصف قيمته قوله اتفاقا والفرق لمحمد بين هذه وبين الاولى ان الزيادة
على القيمة كانت حق المريض فى الاولى حتى كان يملك اسقاطها بالكلية بان يبيعه بقيمته فتاخيرها اولى لانه اهون
من الاسقاط وهنا وقعت الكتابة على اقل من قيمته فلا يملك اسقاط ما زاد على ثلث قيمته ولا تاجيله لان حق الورثة
تعلق بجميعه بخلاف الاولى زيلعى قوله الغايب قيد به لانه فرض المسئلة فى كلام المصنف كما يشهد به السياق واللحاق
والا فالحاضر مثله قوله وقبل المولى صوابه الحر او الرجل كما عبر به الزيلعى ومنلا مسكين قال محشيه ابو السعود نقلا
عن الحموى وهذا صريح ان الامر لا يكون ايجابا فى باب الكتابة كالبيع فليحرر قوله ثم ادى الحر الفا يفهم منه بعد
قوله وقبل الرجل انه لو لم يقبل وادى الفا لا يعتق خلافا لما يظهر من الدرر حيث اطلق فانه يعتق بالاداء
ولم يقيده بقبول الرجل ولهذا قيده فى العزمية بقوله عتقه بالاداء مقيد بما اذا قبل الرجل ثم ادى الفا كما ذكره
الزيلعى اه ابو السعود قوله عتق العبد ويقع العتق عن المامور وكذا لو قال كاتب عبدك عنى بالف بخلاف اعتق
عبدك عنى بالف فانه يقع عن الامر والفرق بينهما مبسوط فى المعراج قوله بعتق استحسانا اى لا قياسا
بخلاف الاولى فهى قياس واستحسان ووجه القياس هنا ان العقد موقوف والموقوف لا حكم له ولو يوجد التعليق.

قوله لنفوذ

قوله لنفوذ تصرف الفضولى الخ قال فى الكفاية وهذا لان المولى ينفرد بايجاب العتق والحاجة الى قبول
المكاتب لاجل البدل فاذا تبرع الفضولى باداء عنه تنفذ الكتابة فى حق هذا الحكم وتتوقف فى حق لزوم الالف
على العبد قوله ولا يرجع الخ على العبد وقيل يرجع على المولى ويسترد ما اداه ان اداه بضمان لان ضمانه كان
بالمال لانه ضمن غير الواجب زيلعى قوله لانه متبرع يعنى وقد حصل مقصوده وهو عتق العبد ولا بد من هذه
الزيادة لانه اذا ادى بعض البدل يرجع بما اداه على المولى لعدم حصول مقصوده وهو العتق سواء ادى بضمان
او بغير ضمان شرنبلالية اقول كون هذه الزيادة لا بد منها محل نظر لان الكلام فى الرجوع على العبد تامل قوله صار
مكاتبا لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله فصار اجازة وقبوله فصار اجازة انتهاء كقبوله ابتداء
ولو قال العبد لا اقبله فادى عنه الرجل الذى كاتب عنه لا يجوز لان العقد ارتد برده ولو ضمن الرجل
لم يلزمه شيء لان الكفالة ببدل الكتابة لا تجوز زيلعى قوله انما يحتاج لقوله الخ اى توقف الكتابة فى حق
لزوم البدل عليه متوقف على قبوله كما قدمناه قوله على نفسى كذا عبارة التبيين والاولى عن بدل على كما
فى الهداية وغيرها قوله صح العقد استحسانا وفى القياس يصح عن نفسه لولايته ويتوقف فى حق الغائب لعدم
الولاية عليه بداية قوله فى الحاضر اصالة الخ قال الزيلعى وجه الاستحسان ان المولى خاطب الحاضر قصدا وجعل الغائب
تبعا له والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل فى كتابتها ولدها المولود فى الكتابة والمشترى فيها
والمضموم اليها فى العقد تبعا لها حتى يعتقوا باداها وليس عليهم شيء من البدل ولان هذا تعليق العتق
باداء الحاضر والمولى ينفرد به فى حق الغائب فيجوز من غير توقف ولا قبول من الغائب اه قلت وفى التعليل الثانى
نظر لانه يفيد العتق باداء الغائب وكذا باداء الحاضر كما ياتى تامل قوله بلا رجوع اى من كل على صاحبه لان الحاضر
قضى دينا عليه والغائب متبرع به غير مضطر اليه بداية قوله من احدهما اما الحاضر فلان البدل عليه واما الغائب
فلانه ينال به شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه وصار كمعير الرهن اذا ادى الدين بداية قوله لا يعتبر اى فى كونه
مطالبا قال فى الدرر فلا يؤخذ بشيء لنفاذ العقد على الحاضر اه اى بلا توقف ولا قبول من الغائب كما مر قلت
وبه ظهر الفرق بين هذه وبين المسئلة السابقة حيث قدم انه اذا بلغ العبد فقبل صار مكاتبا يعنى نفذت
الكتابة فى حق لزوم البدل عليه كما قدمناه فتدبره قد توقف فيه الوانى واقره نوح افندى كما ذكره ابو السعود
قوله ولو حرره اى اعتق الغائب قوله سقط عن الحاضر حصته اى من البدل لان الغائب دخل فى العقد
مقصودا فكان البدل منقسما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود فى الكتابة حيث لا يسقط عنه
الام شيء من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل بعد ذلك
تبعا لها زيلعى قوله ادى الغائب حصته حالا والا ردوا قنا لانه دخل مقصودا بخلاف المولود فى الكتابة
حيث يبقى على نجوم والده اذا مات كذا فى الدرر فان قلت هذا ينافى ما تقدم من انه داخل فى العقد تبعا
قلت هو مبنى باعتبار اضافة العقد اليه تبع باعتبار عدم مباشرته به بخلاف المولود فى الكتابة فانه
تبع من كل وجه لعدم وجوده وقت العقد كذا يؤخذ من العناية فى قلت ويؤخذ مما قدمناه عن الزيلعى ايضا
قوله ولو ابرا الحاضر او وهبه له عتقا اى وهب البدل وقيد بالحاضر لانه لو ابرا الغائب او وهبه لا يصح لعدم
وجوبه عليه كما فى التبيين قوله وان كاتب الامة الخ والحكم فى العبد كذلك وكذا فى الكبيرين وفائدة التقييد
بالامة والصغيرين مبسوطة فى المعراج قوله صح استحسانا وذهب بعض المشايخ الى انه هنا قياس واستحسان
لان الولد تابع لها بخلاف الاجنبى فانه استحسان لا قياس قال فى العناية والذى انه الحق شرنبلالية قوله لما مر اى من
التبعية فهى جعلها اصلا والاولاد اتباعا بل هى اولى من الاجنبى كما فى الهداية وليس بطريق الولاية اذ لا ولاية للحرة على ولدها
فكيف الامة اتقانى قوله ومن ذكر اى من الام والابنين اذ كبرا اتقانى قوله الى اخر ما مر قال الزيلعى وقبول الاولاد
الكتابة وردهم لا يعتبر ولو اعتق المولى الام بقى عليهم من بدل الكتابة بحصتهم يؤدونها فى الحال بخلاف الولد
المولود فى الكتابة والمشترى حيث يعتق بعتقها ويطالب المولى الام بالبدل دونهم ولو اعتقهم سقط عنها
حصتهم وعليها الباقى على نجومها ولو اكتسبوا شيئا ليس للمولى ان ياخذه وليس له ان يبيعهم ولو ابراهم
عن الدين او وهبهم لا يصح ولها ان تبيع فتعتق ويعتقون معها لما ذكرنا فى كتابة الحاضر مع الغائب
قوله فرع تقدم اول الكتاب صح زيادة ثمة كل من الموضعين على الاخر فى قوله وسعى فى بقية قيمته وما
اكتسب قبل الاداء نصفه له ونصفه للمولى لان نصفه مكاتب ونصفه رقيق عند ابى حنيفة لتجزى الكتابة عنده
بدائع وفى الهندية فان اشترى المولى منه جاز فى النصف وان اشترى هو من المولى جاز فى الكل استحسانا

التقييس مقدم هنا

كما لو اشترى من غيره وفي القياس لا يجوز الا في النصف وبالقياس اخذ كذا في المبسوط اهـ

باب كتابة العبد المشترك

اخره لان الاصل عدم الاشتراك اتقاني وقال غيره لان الاثنين بعد الواحد قوله لصاحبه اى شريكه الاخر قوله حظه اى حظ الماذون كفاية قوله ويقبض قال الزيلعي فائدة الاذن بالكتابة ان لا يكون له حق الفسخ كما اذا لم ياذن وفائدة اذنه بالقبض ان ينقطع حقه فيما قبض اهـ ويشير الشارح الى ذلك قوله عند الامام وعندهما غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فهو اصيل في البعض وكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما ويبقى كذلك بعد العجز كما في النهاية قوله لانه اما اذا كاتبه بغير اذن شريكه صار نصيبه مكاتبا وعندهما كله للامام وللساكت الفسخ اتفاقا قبل الاداء دفعا للضرر عنه بخلاف ما لو باع حظه اذ لا ضرر وبخلاف العتق وتعليقه بشرط اذ لا يقبل الفسخ ولو ادى البدل عتق نصيبه خاصة عنده للامام وللساكت ان ياخذ من الذي كاتبه نصف ما اخذ من البدل وتمامه في التبيين قوله بعض الالف بدل من قوله بعضه قوله لاذنه له بالقبض قال الزيلعي لان اذنه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه منه فيكون متبرعا بنصيبه على المكاتب فيصير المكاتب اخص به فاذا قضى به دينه اختص به القابض وسلم له كله اهـ قوله فيكون متبرعا اى على العبد المكاتب كما سمعته من عبارة الزيلعي وفي الدرر والاصلاح على القابض وادعى في العزمية انه غير صواب قلت ولا منافاة لما في الكفاية حيث قال فيصير الاذن متبرعا بنصيب نفسه من الكسب على العبد على الشريك فاذا تم تبرعه بقبض الشريك لم يرجع اهـ قوله عتق حظ القابض ولا يضمن لشريكه لانه برضاه ولكن يسعى العبد في نصيب الساكت عزمية عن الكافي قوله خلافا لهما حيث لا تصح دعوة الاخير عندهما انهم ذكروا في جميع الكتب خلافهما بعد تمام المسئلة اى بعد قوله وهي بنته ولشه قدمه فيوهم ان لا اختلاف الا في ثبوت النسب من الثاني وليس كذلك قال العيني وغيره وهذا كله عند ابي ح وعندهما هي ام ولد للاول وهي مكاتبة كلها وعليه نصف قيمتها لشريكه عند ابي يوسف وعند محمد الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة ولا يثبت نسب الولد الاخير من الاخر ولا يكون الولد بالقيمة ويغرم العقر لها وهذا الخلاف مبني على الاختلاف في تجزي استيلاد المكاتبة فعنده يتجزى لان واستيلاد القنة لا يتجزى بالاجماع واستيلاد المدبرة يتجزى بالاجماع قوله بعد ذلك اى بعد الوطئين والدعوتين قوله لزوال المانع وهو الكتابة من الانتقال اى من انتقال الاستيلاد تماما اليه مع قيام المقتضي فيعمل المقتضي عمله من وقت وجوده كالبيع بشرط الخيار للبائع اى اذا اسقط الخيار يثبت الملك به من وقت وجوده زيلعي قوله ووطئه سابق جواب عما عساه يقال ان كان له ملك فيها وقد وطئ كل وادعى فما المرجح لاختصاص الاول بكونها ام ولد له قوله وضمن لشريكه نصف قيمتها يعني حال كونها مكاتبة لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد درر وفي الشرنبلالية عن الفتح وقيمة المكاتبة نصف قيمتها قنا لانه حر يدا وبقية الرقبة قوله ونصف عقرها لوطئه امة مشتركة فوجب العقر كله عليه ثم لما عجزت سقط عنه نصيبه وبقي نصيب صاحبه اتقاني قوله لوطئه ام ولد الغير حقيقة بناء على ما مر من انها لما عجزت استكمل الاستيلاد للاول لزوال المانع قوله لانه بمنزلة المغرور لانه وطئها على ظن انها على حكم ملكه وظهر بالعجز وبطلان الكتابة انه لا ملك له فيها وولد المغرور ثابت النسب منه حر بالقيمة زيلعي وادعى بعض الشراح ان ضمان الثاني القيمة قولهما لان ولد ام الولد كامه في عدم التقوم عند ابي ح قال الحموي وهو ممنوع فقد اطبق الشراح على انه قول ابي ح غاية ما فيه انه يشكل على قوله ابي ح غاية ما فيه انه يشكل على قوله وقد اجيب عنه بان عنه روايتين في تقومها اهـ والاحسن ما اجاب به في المبسوط كما نقله بعضهم من ان عدم تقوم ولد ام الولد عنده بعد ثبوت امية الولد ولم تثبت في الولد لانه حر الاصل فلهذا كان مضمونا بالقيمة قوله ترده للمولى اى ترد العقر لانه ظهر اختصاصه بها زيلعي قوله والمسئلة بحالها اى وقد كاتباها ووطئ الاول فولدت فادعاه قوله بطل التدبير لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز تبين ان نصيبه من وقت الوطء فتبين انه مصادف ملك غيره والتدبير يعتمد الملك بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور على ما مر بيانه قوله نصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد على ما بينا وقوله نصف عقرها اى لوطئه جارية مشتركة زيلعي قوله والولد للاول لان دعواه قد صحت على ما مر وهذا كله بالاجماع زيلعي واعترض قوله والولد للاول بانه يوهم كون الثاني وطئ وادعى والمفروض خلافه فلو ابدله بقوله وتم الاستيلاد للاول

لكان اولى

لكان اولى قوله فعجزت قيد به لانه يظهر به اثر الاعتاق ويصير تعديا فيغرم اما قبله فلا يضمن شيئا عند ابي حنيفة لانها مكاتبة في نصيب شريكه كما كانت لتجزي الاعتاق عنده فلم يتلف نصيب صاحبه لان معتق النصف يسعى بمنزلة المكاتب وهنا ذلك النصف مكاتب قبل الاعتاق فلم يظهر للاعتاق فيه وعلى قولهما يغرم في الحال لعدم تجزي الاعتاق وتمامه في غاية البيان قوله فرع هو من مسائل المتون قوله او ضمن شريكه اي الاول فقط اى ضمنه قيمته مدبرا وهي ثلثا قيمته قنا لانه اتلفه وهو مدبر بخلاف ما اذا تاخر التدبير حيث لا يضمنه لانه بمباشرة التدبير يصير مبريا للمعتق عن الضمان لمعنى هو ان نصيبه كان قنا عند اعتاق المعتق فكان تضمينه اياه متعلقا بشرط تملك العين بالضمان وقد فوته ذلك بالتدبير كذا في الغاية ح والله تعالى اعلم

باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى

تاخيره ظاهر التناسب اذ الموت والعجز بعد العقد قوله عن اداء نجم النجم هو الطالع ثم سمي به الوقت المضروب ثم سمي به ما يؤدى فيه من الوظيفة واشتقوا منه قولهم نجم الدية اى اداها نجوما صحاح ومغرب ملخصا فاستعماله بمعنى ما يؤدى مجاز بمرتبتين قوله سيصل اليه كدين يقتضيه او مال يقدم به قوله الحاكم يشمل المحكم لان حكمه يصح فيما سوى الحدود والقصاص وذكر لها اهلية القضاء اتقاني قوله لابلاء الاعذار اى لاختبار اصحابها قال في الهداية كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء قوله والا عجزه الخ اى ان لم يرج له مال وهذا عندهما وهو الصحيح قهستاني عن المضمرات وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان لقول علي رضي الله عنه اذا توالى عليه نجمان رد في الرق وحملاه على الندب اى يندب ان لا يرده قبلهما لتعارض الاثار قوله وفسخها اى وجوبا وذكر الفسخ بعد التعجيز لان التعجيز غير كاف ط عن الحموي قوله فالمولى له الفسخ بل يجب عليه دفعا للاثم بالرجوع عن سببه ط قوله وعاد وقر والاولى قول الهداية والكنز احكام الرق لان رقه لم يزل افاده القهستاني قوله وما في يده لمولاه ولو صدقة وهو غني في الصحيح كما سيأتي قوله وله مال لم تنفسخ لانه عقد معاوضة وفيه اشعار بانه اذا لم يترك وفاء تنفسخ حتى لو تبرع واحد بالبدل لا يقبل منه وهذا قول ابي بكر الاسكاف وذهب الفقيه ابو الليث الى انه لا ينفسخ بدون الحاكم كما في الصغرى قهستاني قوله وتؤدى كتابته من ماله فلو عليه ديون للمولى وللاجنبي ففي البدائع يبدأ بدين الاجنبي ثم ينظر فان كان في التركة وفاء بدين المولى وبالكتابة بدئ بدين المولى والا فبالكتابة ليستوفي المولى الدين اذا ظهر له مال اما لو بدئ به صار عاجزا ولا يجب للمولى على عبده القن دين قوله كما حكم بعتق اولاده هذا يقتضي انه لا يحكم بعتق ابويه وفروعه الذين اشتراهم في كتابته مع انه يحكم بعتقهم فالصواب ان يقال كما يحكم بعتق من دخل في كتابته ح وفي الغرر وحكم بعتق بنيه سواء ولدوا في كتابته او اشتراهم حال كتابته او كوتب هو واياه صغيرا او كبيرا بمرة اى بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة وبعتقه يعتقوا اهـ ح قوله المولودين في كتابته اى من امته بالتسري وان حرم لعدم منافاته ثبوت النسب كما قدمناه عن الشرنبلالية وسنذكر صورة يأتي عن البدائع غير هذه قوله لورثته اى لاولاده الاحرار بان ولدوا من امراة حرة وكذا المولودون في الكتابة والذين اشتراهم فيها او ادوه لعتقهم بعتقه وكذا ولده المكاتب معه بمرة لا المكاتب على حدة لانه يموت حرا وولده مكاتب والمكاتب لا يرث بدائع فان لم يكن له وارث من القرابة فلسيده بالولاء قوله ولو لم يترك مالا لا حاجة الى هذا التقدير مع قول المتن ولا وفاء له ح قوله وله في كتابته بان تزوج امته باذن مولاه فولدت منه ثم اشتراها المكاتب وولدها او المكاتبة ولدت من غير مولاها بدائع قوله وسعى ظاهره انه لا بد ان يكون قادرا على السعي وليس كذلك قال في الكافي لو كاتب امته على انه بالخيار ثلاثة ايام فولدت في مدة الخيار وماتت ويبقى للولد يبقى خياره وعقد الكتابة عند الامام والثاني وله ان يجيزه واذا اجاز يسعى الولد على نجوم الام وان ادى عتقت الام في اخر جزء من اجزاء حياتها وهذا استحسان وعند الثالث تبطل الكتابة ولا تصح اجازة المولى وهو القياس اهـ طوري وظاهره انه ينظر قدرته على السعي وتوقف فيه الشرنبلالي ونقل عنه انه اجاب في هامش حاشيته بان القاضي ينصب له شخصا وصيا فيجمع له مالا وتنفك رقبته ومثل الصغير المقعد والزمن والمجنون اهـ والله تعالى اعلم قوله على نجومه فلا يرد الى الرق الا اذا اخل بنجم او نجمين على الاختلاف بدائع قوله حكم بعتق ابيه قبل موته ويعتقه كذا جعل العتق مستندا صاحب الهداية والكنز وغيرهما قال في الشرنبلالية ويخالفه ما في الظهيرية من انه لا يستند بل يقتصر على وقت الاداء قوله ادى البدل حالا اي ودل الخ هذا قول الامام لان الاجل ثبت بالشرط في العقد فيثبت في حق من دخل

تحت الكتابة والمشتري لم يدخل لانه لم يضف اليه العقد ولم يسر حكمه اليه لكونه منفصلا وقت الكتابة
واورد عليه انه قد مر في فصل تصرفات المكاتب انه اذا اشترى اباه او ابنه دخل في كتابته وايضا لو لم يسر
حكمها اليه لما عتق عنده باداء البدل حالا واجيب بان المراد بدخول المشتري ليس بسراية حكم العقد الجاري
بين المكاتب والمولى اليه بل بجعل المكاتب مكاتبا لولده باشترائه اياه تحقيقا للصلة وبان عتق
الولد المشتري عنده بالاداء حالا ليس لاجل السراية ايضا بل بتصيير دية المكاتب كانه مات عن وفاء كما فصل
عزمي في الكافي طوري ملخصا قوله وسويا بينهما فيسعى على نجوم ابيه عندهما كما اعلى رواية الاصل وفي املاء رواية
ابي سليمان جعله كالولد المشتري في الكتابة فعن ابي حنيفة روايتان كما في التاتارخانية ونقل في غاية البيان الثانية
عن شرح الكافي للبزدوي وعليها اقتصر في البدائع حيث قال اذا لم يكن للمكاتب احد من اولاده قال في الجوهرة فان
تكرمع المولود في الكتابة ابويه وولدا اخر مشتري في الكتابة فهم موقوفون على اداء بدل الكتابة من المولود في الكتابة
وليس للمولى بيعهم ولا ان يستسعيهم فاذا ادى المولود فيها بدلها عتق وعتقوا جميعا وان عجزوا ردوا
في الرق ردهولاء ... الا ان يقولوا نحن نودي المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي بعجز
المولود في الكتابة قوله كما مات اي بمجرد موته ولا يقبل منهما بدل حال ولا مؤجل عند الامام ح قوله وقالا
ان اديا حالا لا عتقا والا لا المصرح به في شرح المجمع والشرنبلالية ان الاصول كالفروع عندهما في سعي
على النجوم فلينظر من اين اخذ الشارح هذا الكلام ح اقول الذي اوقعه في ذلك الشرنبلالي فانه ذكر في فصل
تصرفات المكاتب ان الوالدين يردان للرق كما مات وعزاه للتبيين والعناية ثم قال ويخالفه ما في البدائع
اذا مات المكاتب من غير مال يقال للولد المشتري وللوالدين اما ان تؤدوا الكتابة حالا والا رددناكم
في الرق بخلاف الولد المولود في الكتابة اه لكن تنتفي المخالفة بحمل ما في البدائع على قول الصاحبين وحمل غيره
على قول الامام كما صرح به في مختصر الظهيرية وسنذكره انتهى كلام الشرنبلالي ثم نقل في هذا الباب عن مختصر الظهيرية
ان الوالدين ليسا كالولد فيما عاد الى كسب ابيه وهذا عند ابي ح وعندهما اذا ترك ولدا مشترى او ابا
او اما يسعى على نجوم المكاتب كالمولود في الكتابة اه فحمله ما في البدائع من ان الوالدين كالمشترى في الكتابة
على قول الصاحبين هو عين ما قاله الشارح وهو غير صحيح بل ما في البدائع هو رواية الاصل عن ابي حنيفة
كما قدمناه عن التاتارخانية وما استند اليه في الحمل المذكور من كلام مختصر الظهيرية لا يفيده بوجه من الوجوه
فانه مصرح بان الابوين عندهما كالمولود في الكتابة لا كالمشتري والحاصل ان الوالدين والولد المشترى
في الكتابة وكذا كل ذي رحم محرم اشتراه فيها يسعون على نجوم المكاتب عند الصاحبين كالمولود فيها بلا
فرق بين الجميع واما عند الامام فلكل حكم يخصه بينه المصنف والشارح سوى المحارم لعدم دخولهم عنده في كتابته كما
مر في محله وهذا على رواية الاصل وعلى رواية الاملاء الوالدان كالولد المشتري عنده وهي ما مشى عليه في البدائع
فاغتنم هذا التحرير بعون الملك القدير قوله وابنه الكبير التقييد بالكبير خطأ لمخالفته لصريح الغرر حيث
قال او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة ح اقول وعلله ابن الكمال بقوله بان الصغير يتبعه وهو مع الكبير
جعلا كشخص واحد اه فلما كان الصغير تابعا قيد بالكبير ليتضح الفائدة تامل قوله كتابة واحدة فلو كل
على حدة فلا يرث لانه يموت والولد مكاتب كما قدمناه عن البدائع قوله اي معتقة فالحرة بالاولى
اخذا من قوله ولو قضى به اي بالولاء لقوم امه فان حرة الاصل لا ولاء لاحد على ولدها كما سيذكره الشارح
قبيل فصل ولاء الموالاة قوله ضرورة ان الاب العلة للقضاء على عاقلة الام ح قوله لم يعتق بعد لانه
وان ترك مالا وهو الدين لا يحكم بعتقه الا عند الاداء قوله لعدم المنافاة اي لعدم منافاة القضاء على
عاقلة الام للكتابة بل قال في الهداية ان هذا القضاء يقرر حكم الكتابة لان من قضيتها الحاق الولد
بمولى الام وايجاب العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب والقضاء
بما يقرر حكمه لا يكون تعجيزا قوله ولا رجوع فيه على ما التقدير كما في غاية البيان فان خرج الدين وادي
الكتابة رجع ولاء الولد الى مولى الاب ولا رجوع لموالي الام بما عقلوا عنه بعد وفاته انتهى لكن يخالفه
قول الطوري وكانوا مضطرين فيما عقلوا فلهم الرجوع على موالي الاب اه نعم ذكر في النهاية والمعراج
تفصيلا يدفع المخالفة وهو انهم لا يرجعون بما عقلوا من جناية الولد في حياة المكاتب على موالي الاب لانه
انما حكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته فلا يستند عتقه الى اول عقد الكتابة اما لو عقلوا عن جناية بعد موته

وكذا لكل ذي رحم محرم منه اشتراهم قوله تنبيه ... ان يلزم صح

الاب

١٤٩

الاب قبل اداء البدل رجعوا لان عتق الاب استند الى حال حياته فتبين ان ولاء
كان لموالي الاب من ذلك الوقت وموالي الام كانوا مجبورين على الاداء اه ومثله حاشية
ابي السعود وعن تكملة فتح القدير للعلامة الرومي وبه ظهر ان قول الشارح ولا رجوع
في غير محله لان فرض المسئلة في كلام المصنف كالكنز فيما اذا جنى الولد بعد موت المكاتب ولهذا
اقتصر الطوري على قوله فلهم الرجوع قوله قيد بالدين الخ قال الزيلعي هذا كله فيما اذا مات
المكاتب عن ولد فادت الكتابة او عن ولد ووفاء واما اذا مات لا عن وفاء ولا عن
ولد فاختلفوا في بقاء الكتابة قال الاسكاف تنفسخ حتى لو تطوع انسان باداء البدل لا يقبل
منه وقال ابو الليث لا تنفسخ ما لم يقض بعجزه اه ومقتضاه ان الدين ليس بقيد وان الولد اي
المولود في الكتابة او المشتري فيها في خروج الدين قوله لان في العين يعني الموفي بالبدل لتعليله بامكان
الوفاء في الحال شرنبلالية قال ط والمراد بالعين ما يعم النقود الموجودة في التركة اه قوله لامكان الوفاء
في الحال ان قلت قد يمكن الوفاء من الدين في الحال بان يكون المديون حاضرا ساعة موت
المكاتب فيطالب بما عليه فيدفع حالا قلت المراد الامكان القريب وهذا امكان بعيد قوله
ولو قضى به الخ يعني اختصموا بعد موت الولد في ارثه بالولاء قبل اداء البدل فقضى القاضي
بالولاء لقوم الام يكون قضاء بعجز المكاتب وموته عبدا لان من ضرورة كون الولاء لقوم
الام موت المكاتب عبدا لانه لو مات حرا لانجر الولاء من قوم الام كفاية قوله لانه في فصل
مجتهد فيه علة لا تضمنه قوله فهو تعجيز من نفاذ القضاء قال في الهداية فهو قضاء بالعجز لان
هذا اختلاف في الولاء مقصودا وذلك يبتني على بقاء الكتابة وانتقاضها فانها اذا
فسخت مات عبدا واستقر الولاء على موالي الام واذا بقيت واتصل بها الاداء مات حرا وانتقل
الولاء الى موالي الاب وهذا فصل مجتهد فيه فينفذ ما يلاقيه اه وحاصله ان ثبوت التعجيز للقضاء
بالولاء لموالي الام لان التعجيز ثابت ضمنا وانما نفذ هذا القضاء لان المكاتب عند بعض الصحابة
يموت عبدا وان ترك وفاء فكان قضاء في فصل مجتهد فيه وهو نافذ اجماعا فيجب رعايته واذا
لزم منه بطلان الكتابة لانها مختلف فيها فتصيبا نفذ اولى قوله ما ادى اي المكاتب البدل الى المولى
قوله فعجز وكذا لو عجز قبل الاداء الى المولى وهذا عند محمد ظاهر لانه بالعجز يتبدل الملك وكذا
عند ابي يوسف وان كان بالعجز تقرر ملك المولى عنده لانه لا خبث في نفس الصدقة وانما
الخبث في فعل الاخذ لكونه اذلالا به ولا يجوز ذلك للغني من غير حاجة وللهاشمي لزيادة
حرمته والاخذ لم يوجد من المولى هداية قوله لتبدل الملك فان العبد يتملكه صدقة والمولى
عوضا من العتق قوله واصله حديث بريرة يوهم انها اهدت الى النبي صلى الله عليه وسلم بعدما
عجزت مع انها اهدت اليه وهي مكاتبة كما في الكفاية ح قوله وهي كالتي في الهداية بتروحها
لنها بضمير الغائبة قوله فانها تطيب له لما مر ان الخبث في فعل الاخذ قوله لان الملك
لم يتبدل لان المباح له يتناوله على ملك المبيح ونظيره المشتري شراء فاسدا اذا اباح لغيره لا
يطيب له ولو ملكه يطيب هداية قوله جاهلا بجنايته اذ لو كان عالما بها عند الكتابة يصير مختارا
للفداء كما في الهداية قوله بما جنى اي بموجبه معراج قوله فعجز اي في الصورتين قوله دفع العبد اي
لولي الجناية قوله لزوال المانع اي من الدفع وهو الكتابة فصار كانه قبل انتقال الحق من الرقبة
فعاد الحكم الاصلي وهو اما الدفع او الفداء قوله بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته تشير
الى ان الواجب هو القيمة لا الاقل منها ومن الارش وهو مخالف لما ذكرنا من رواية الكرخي
والمبسوط وعلى هذا يكون تاويل كلامه اذا كانت القيمة اقل من ارش الجناية ح قوله ويلزمه الاقل
الخ فلو الارش اقل اوجب لان المجني عليه لا يستحق اكثر منه ولو القيمة اقل وجبت لان حكم الجناية
تعلق برقبته قوله قبل القضاء اي بموجب الجناية الاولى قوله فعليه قيمة واحدة يعني اذا كانت
اقل من الارش والا فالواجب الاقل منها ومن الارش كما صرح به في شرح المجمع والشرنبلالية بقي
هنا ثلاثة امور الاول ان المراد بالارش في هذه المسئلة جملة اروش الجنايات التي جناها
فيصير المعنى يجب الاقل من قيمة واحدة ومن جملة الاروش الثاني ان ذلك الاقل يقسم بين

ارباب الجنايات بالحصص الثالث ان ما بقي من الارش يطالب به بعد العتق وكل من هذه الثلاثة يحتاج
الى التفتيش عليه في كتب المذهب اقول عبارة شرح درر البحار تفيد الاول لين حيث قال فيؤمر بالسعاية
للاولياء في اقل من قيمته وارش الجنايات لتعذر دفع نفسه للكتابة قوله ولو بعده فقيل حتى لو جنى جنايتين
مثلا وجب عليه الاقل من قيمته ومن ارش الاولى ويجب عليه الاقل من قيمته ومن ارش الثانية قوله بطلت اي
في الحال في حق المولى قال في شرح درر البحار لو عجز بعد اقراره بقتل خطا قبل القضاء بقيمته يطالب بعد عتقه
اتفاقا اه واما ما في الشرنبلالية عن شرح المجمع من انه لو اقر به فقضى عليه ثم عجز يطالب به بعد العتق عنده وعندهما
مطلقا اي في الحال وبعده اه فليس مما نحن فيه لان كلام الشارح في العجز قبل الحكم فافهم قوله ويؤدي المال الى ورثته لانهم
قاموا مقامه قال في الجوهرة ولو دفع الى وصي الميت عتق سواء كان على الميت دين او لا لان الوصي قائم مقام الميت فصار
كما لو دفعه اليه وان دفعه الى الوارث ان كان على الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا يستحق القبض منه فصار كما لو دفع
الى اجنبي وان لم يكن عليه دين لم يعتق ايضا حتى يؤدي الى كل واحد من الورثة حصته ويدفع الى الوصي حصة
الصغار لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يرفع الى المستحق اه وظاهر اطلاقه انه اذا لم يدفع للوصي ودفع للوارث
وكان عليه دين لا يعتق وان لم يكن الدين مستغرقا وكذا به صرح الزيلعي قال ابو السعود وفيه نظر في غاية البيان
اذا كان الدين محيطا بماله يمنع انتقاله الى الوارث فيفيد ان غير المحيط لا يمنع فيعتق بقبض الوارث فتدبر اه قوله
لخراب ذمته اي يبطل الاجل لان ذمته قد خربت وانتقل الدين الى التركة وهي عين زيلعي قوله الا من الثلث اي فيؤدي
ثلثي البدل حالا والباقي على نجومه شرنبلالية والمسئلة مرت في باب ما يجوز للمكاتب مع ما فيها من التفصيل والخلاف قوله
عتق مجانا اي عتق وسقط عنه مال الكتابة ومعناه يعتق من جهة المستحق ان الولاء يكون للذكور منهم خاصة ودرر قوله
جوهرة قوله استحسانا وفي القياس لا يعتق لانهم لم يبرؤا رقبته انما ورثوا دينا فيها جوهرة قوله ويجعل ابراء اقتضاء ووجه
الاستحسان قال في الجوهرة وجه الاستحسان ان عتقهم تتميم للكتابة فصار كالاداء او الابراء ولانهم بعتقهم اياه
مبرئون له من المال وبراءته توجب عتقه كما لو استوفوا منه ولا يشبه هذا ما اذا اعتقه احدهم لان الابراء له انما يصادف
حصته لا غير ولو برئ من حصته الا دام لم يعتق كذا هذا قوله على الصحيح وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول
زيلعي وبالثاني جزم القهستاني ولينظر وجه الاول وما نقله المحشي عن العناية انما يظهر فيما لو اعتقه البعض فقط وكذا
ما قدمناه عن الجوهرة تامل قوله فملكها يعني بعد عتقه شرنبلالية وقوله ان يطأها اي بملك اليمين لان المملوكة لا ينكحها مولاها
وليس للمكاتب التسري بها قاله ح وهذه المسئلة ليست من كتاب المكاتب في شيء فان كل رجل حر كان او قنا او مدبرا او مكاتبا
او ابن ام ولد او مستسعى اذا طلق امرأته الامة ثنتين غلظت حرمتها فلا يحل له ابتداء عقد النكاح عليها ولا وطؤها بملك
اليمين حتى تنكح زوجا غيره والى هذا اشار ولده بقوله كما تقرر في محله اه قوله كاتب عبد الكتابة واحدة الخ قيد بالعبد الواحد احترازا
عن عبدين لرجلين كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز احدهما ما كان لمولاه ان يفسخ الكتابة وان كان مولى الاخر غائبا هندية
عن المحيط ط قوله لانهما اي السيدين كشيء واحد وهو لا يقبل التجزي ط قوله يعجزه يطلب احدهم اي بعد طلب
العبد لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين ط قوله برده اي بعقد واحد ط قوله ولم يعلم اي القاضي
والظاهر انه ليس بقيد احترازي وان فائدة ذكره جواز الاقدام على الرد قوله لم يصح لان كتابتهما واحدة
وليس احدهما نائبا عن الاخر كما في المسئلة التي قبلها وحمقه قوله فليس للاخر كذا في المنح والذي رأيته
في نسختي المجتبى فليس للقاضي وفي الهندية والتاترخانية عن المحيط فان غاب هذا الذي ردني الرق
بسبب عجزه وجاء الاخر وبمشيئته المولى في نجم وكتابته فاراد ان يرده او القاضي فليس له ذلك قوله
في قدر البدل وكذا في جنسه كان قال المولى كاتبتك على الف او على الدنانير وقال العبد بل على الف
او على الدراهم بدائع وان اختلفا في الاجل او في مقداره فالقول للمولى ولو في مضيه فللعبد ولو في مقدار
ما نجم عليه في كل شهر فللمولى جوهرة قوله فالقول للمكاتب عندنا سواء ادى شيئا من البدل اولا وهو قول ابي
حنيفة اخرا لانه منكر وقع الاختلاف في قدر المستحق او جنسه فالقول للمستحق عليه وكان يقول بتحالفان
ويترادان كالبيع بدائع قوله في الكتابة اي في بدلها وفي التبيين كما في دخلت الناس امرأة في هرة حبستها
وانما لا يحبس به لانه دين قاصر لا يجوز الكفالة به بدائع قوله وفيما سوى دين الكتابة كدين استهلاك
او دين اخذه من سيده حال او نجم كتابته او قرض ط قوله او غير جنس الحق الذي فيه مثل ثوب الاولى
لو كان المولى استولى على مال المكاتب من غير جنس بدل الكتابة له مطالبته به ويحبسه الحاكم عليه الثانية
من مفهوم ذلك لو كان من جنسه تحاصصه به ا والثالثة ان العبد مخير في الكتابة له فسخها بلا رضا

[illegible]

(١٥٠

كتاب الولاء

المولى قوله ولاء مبتدأ وقوله لا ولاد متعلق بمحذوف نعت ولاء وقوله لزوجين نعت اولاد وقوله حرا بالبناء
للمجهول اي اعتقا نعت زوجين وقوله لمواليهم متعلق بمحذوف خبر المبتدأ وقوله ليس للام اي لمولاها خبر مقدم
ومعبر مصدر يسمى من الصبو ويعني الدخول مبتدأ مؤخر والجملة استئنافية مؤكدة لما قبلها والمعنى ولاء اولاد
الزوجين المعتقين لمولى الاب دون مولى الام لان الاب هو الاصل ولو تزوجت عبدا او مكاتبا فالولاء لمواليها
فاذا اعتق الاب جر الولاء الى مواليه وتمامه في شرح ابن الشحنة قوله توفي وما في الضمير ان للمكاتب واما مفعول
مع وليت نعت لاما ومن الولد بضم الواو وسكون اللام بيان لميت والحي مبتدأ على حذف مضاف تقديره ذو
الحي وشيء خبره ويحضر من احضر اي يحضر البدل والمعنى ان المكاتب اذا توفي لا عن وفاء وله ولد
في كتابته ابيه او اشتراه معها حتى دخل في كتابته فان لم يكن معها الولد بان مات يبيعت الى اخر ما قال الشارح
والله سبحانه اعلم كتاب الولاء اورده عقب المكاتب لانه من اثار زوال ملك الرقبة
ولم يذكره عقب العتق ليكون واقعا عقيب انواعه قوله مشتق من الولي بفتح الواو وسكون اللام بمعنى
وليه يليه بالكسر فيهما وهو شاذ كذا في جامع اللغة قوله وبهذا علم الخ فيه تعريض بصدر الشريعة حيث فسره
بالميراث وتعريض بالمصنف ايضا تبعا لصاحب الحقائق ولذا عدل عن تفسيرهما بقوله بل قرابة حكمية تبعا
للكنز وغيره فان الولاء يتحقق بدون الارث والتناصر كما اذا اعتق كافر مسلما قال في المبسوط لا يرثه
لكونه مخالفا له في الملة ولا يعقل عنه لانه باعتبار النصرة ولا نصرة بين المسلم والكافر قاله ابن الكمال وسنشير
اليه الشارح وايضا فان ما ذكره المصنف يلزم الدور لاخذه الولاء في تعريفه قوله بل قرابة حكمية اي حاصلة من العتق
او الموالاة كنز قوله تصلح سببا للارث اتى بلفظ تصلح للاشارة الى انه لا يكون سببا للارث دائما كما علمته آنفا
ولانه انما يكون عند عدم العصبة النسبية قوله للاعتاق خلافا للجمهور مستدلين بحديث الولاء لمن اعتق فان
ترتيب الحكم على المشتق دليل على ان المشتق منه علة الحكم والجواب ان الاصل في الاشتقاق هو المصدر كما اشار
وهو العتق قوله لان بالاستيلاد اسم ان ضمير الشان محذوفا والمراد به ان تكون الجارية ام ولده فانها
تعتق عليه بموته باعتاقه ط قوله وارث القريب كما لو مات ابوه وهو مالك لاخيه لامه قوله فجرى على الغالب
او ان القصر اضافي حموي عن المقدسي فيكون المعنى الولاء لمن اعتق لا لمن شرط لنفسه من بايع ونحوه
كواهب وموص ابو السعود قوله ولو من وصية كما لو اوصى بان يعتق عبده بعد موته او يشتري عبدا من ماله
بعد موته ثم يعتق ح اي لانتقال فعل الوصي اليه زيلعي قوله او بفرع له اي للاعتاق قوله ولو امرأة اي
ولو كان السيد امرأة واتى بذلك للتنبيه على مخالفته للعصبة النسبية فانه ليس فيهما انثى قوله او ذميا
وان كان لا يرث العتيق المسلم قوله او ميتا اشار به الى ما ذكره ابن الكمال حيث قال لا يقال كيف يكون
الولاء بالتدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد لما عرفت ان الولاء ليس نفس
الميراث بل قرابة حكمية تصلح سببا له وثبوتها بالتدبير والاستيلاد لا يتوقف على العتق بموت المدبر والمستولد صرح
بذلك في المبسوط حيث قال لان المدبر والمكاتبة المستولدة استحق ولاءهم لما باشر السبب ولو سلم انه يرث
فمعنى كونه للمولى انه يستوفي منه ديونه وتنفذ وصاياه ولو كان لورثته لما كان كذلك وبما قررنا تبين ان ما
ارتكبوه في دفع ما ذكر من فرض ارتداد المولى مشاء وقلة التدبير بل عدم التدبر بهما اه قوله حتى تنفذ وصاياه
الخ بان مات بعده قبل قبض ميراثه منه قوله لما لفقه للشرح وهو ما روي ان عائشة رضي الله عنها ارادت ان
تشتري بريرة لتعتقها فقال اهلها على ان ولاءها لنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يمنعك ذلك فان
الولاء لمن اعتق اتقاني قوله الموجود عند العتق اشار به الى علة عدم الانتقال والا فهو معلوم من قوله فولدت
لاقل من نصف حول لكن يوجد في بعض النسخ بعد قوله ابدا امانصه لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه
وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه عن معتقه صدر الشريعة اه قال الطوري واورد ان هذا مخالف لقولهم في كتاب
الاعتاق وان اعتق حاملا اعتق حملها تبعا لها اه قلت قد يجاب بانه من حيث لم يرد عليه الاعتاق بخصوصه وانما
ورد على الام كان تبعا ومن حيث انه جزء منها واعتاقها اعتاق لجميع اجزائها كان مقصودا تامل والاحسن ان
يقال لما لم يشترط في عتقه ولادته لاقل المدة ذكروا التبعية لعدم تحقق الجزئية دائما ولما كان نظرهم هنا الى عدم
انتقال الولاء وشرطه فيه ولادته لاقل ذكروا القصدية لتحقق الجزئية فتدبر قوله ابدا اي ولو عتق ابوه حتى لو جنى
الولد حكم بجنايته على موالي الام ط عن الحموي قوله ضرورة كونهما توأمين اي حملت بهما جملة لعدم تخلل مدة الحمل
بينهما فاذا تناول الاول الاعتاق تناول الاخر ايضا زيلعي قوله لاكثر من نصف حول الاولى ان يقول لنصف

حول فاكثر كما في البدائع واما التعبير باكثر من لا قل فهو سهو وللتحيز له فافهم قوله لتعذر تبعيته للاب يعني انه
وان انتفى تحقق الجزئية هنا لاحتمال علوقه بعد العتق لكن لا يمكن تبعيته للاب لانه لم يعتق بعد فيثبت من موالي
الام على وجه التبعية لانه عتق تبعا لا مقصودا قوله قبل موت الولد بعده قال في ايضاح الاصلاح يعني ان
اعتق الاب قبل موت الولد لانه ان مات قبل عتقه لا ينتقل ولاؤه من موالي الام اه وهو يقتضي انه لو كان لهذا
الولد الميت ولد لا ينتقل ولاؤه الى موالي الاب فليراجع ح اقول في الذخيرة الجد لا يجر ولاء حافده في ظاهر الرواية
سواء كان الاب حيا او ميتا وروى الحسن انه يجر وصورته عبد تزوج بمعتقة قوم وحدث له منها ولد ولهذا
العبد اب حي واعتق الاب بعد ذلك وبقي العبد على حاله ثم مات العبد وهو ابو ذا الولد ثم مات الولد ولم
يترك وارثا يجر ميراثه كان لموالي الام اه قوله لزوال المانع وهو رق الاب ولانه لم يرد العتق
على الحمل قصدا بل عتق تبعا للام كما قدمناه والمنافي لنقل الولاء عتقه قصدا قوله هذا الى جرا لولا التفصيل
بين الولادة لاقل من نصفه حول او لاكثر قوله اذ لم تكن معتدة اي وقت عتقها قوله من الفراق اي بموت
او طلاق ح قوله لا ينتقل لموالي الاب لتعذر اضافة العلوق الى ما بعد الموت وهو ظاهر والى ما بعد الطلاق
البائن لحرمة الوطي وكذلك بعد الرجعي لانه يصير مراجعا بالشك لانه اذا جاءت به لاقل من سنتين
احتمل ان يكون موجودا عند الطلاق فلا حاجة الى اثبات الرجعة لثبوت النسب واحتمل ان لا يكون فيحتاج
الى اثباتها ليثبت النسب واذا تعذر اضافته الى ما بعد ذلك استند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا
عند الاعتاق فعتق مقصودا فلا ينتقل ولاؤه وتبين من هذا انها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان
الحكم كذلك بطريق الاولى للتيقن بوجود الولد عند الموت والطلاق واما اذا جاءت به لاكثر من سنتين فالحكم
فيه يختلف بالطلاق البائن والرجعي ففي البائن مثل ما كان واما الرجعي فولاء الولد لموالي الاب للتيقن بالرجعة
عناية قوله عجمي الخ العجم جمع العجمي وهو خلاف العربي وان كان فصيحا كذا في المغرب وفي الفوائد الظهيرية هذه المسئلة
على وجه ان زوجت نفسها من عربي فولاء الاولاد لقوم الاب في قولهم وان من عجمي له اباء في الاسلام فلقوم الاب
عند ابي يوسف وعلى قولهما اختلف المشايخ حكي عن ابي بكر الاعمش وابي بكر الصفار انه لقوم الاب وقال غيرهما
لقوم الاب وان من حربي اسلم ووالى احدا او لم يوال فهي مسئلة الكتاب وان من عبد او مكاتب فلموالي الام اجماعا
الا اذا اعتق العبد فيجر الولاء كفاية قوله او لم يكن له ذلك انما فرضه المصنف فيمن له مولى موالاة ليفهم مقابله بالاولى
فلو قال فولاء ولدها لمواليها وان كان له مولى الموالاة كما في الكنز لكان اولى ح قوله لا يكون في العرب اي
لا يكون العربي مولى اسفل ح قوله ولو لعربي صوابه ولو لعجمي لانه اذا كان الولاء للمولى العجمي كان للعربي بالاولى
ح قوله لمواليها هذا عندهما وعند ابي يوسف لموالي الاب ترجيحا لجانب الاب قوله حتى اعتبر فيها الكفاءة مر بيانه
في بابها وباته قريبا وايضا فانه مقدم على ذوي الارحام ولا يقبل الفسخ بعد الوقوع والموالاة بعكس ذلك
كله قوله لا في العجم ولاء الموالاة اي لا تعتبر الكفاءة فيهما من حيث النسب والحرية فان الحرية والنسب في حق
العجم ضعيفان لان حريتهم تحتمل الابطال بالاسترقاق بخلاف العرب ولانهم ضيعوا انسابهم فان تفاخرهم
قبل الاسلام بعمارة الدنيا وبعده به واليه اشار سيدنا سلمان الفارسي رضي الله تعالى عنه بقوله سلمان
ابوه الاسلام فاذا ثبت الضعف في جانب الاب كان هو والعبد سواء قوله والمعتق مقدم على الرد من هنا الى بيت
المال من مسائل الفرائض فينبغي حذفها ح قوله موخر عن العصبة النسبية اي باقسامها الثلاث بالنفس وبالغير
ومع الغير واحترز بالنسبية عن النوع الآخر من السببية وهو مولى الموالاة فان المعتق مقدم عليه وعصبة المعتق
مقدم عليه وعصبة المعتق مثله قوله لانه عصبة سببية اي والنسب اقوى قوله ثم المعتق بفتح التاء قوله ولا وارث له
نسبي يعم صاحب الفرض والعصبي قوله لاقرب عصبة المولى اخرج عصبة عصبته فلو اعتقت عبدا ثم ماتت
عن زوج وابن منه واخ لغيرها ثم مات العبد فالولاء لابنها فقط وان كان مات الابن وترك خاله واباه فهو للخال
لانه عصبتها دون الاب لانه عصبة ابنها وتمامه في البدائع والذخيرة قوله الذكور نعت للعصبة اي لا النساء
اذ ليس هنا عصبة بغيره او مع غيره للحديث المذكور قوله وسنحققه في بابه اي في باب الميراث ولم يزد على ما
هنا سوى التعليل بالحديث قوله وليس للنساء الخ استيناف في موقع الاستثناء لان قوله لاقرب عصبة المولى يشمل بعض
النساء ولذا فرع عليه بعده بقوله فلو مات الخ وبهذا علمت ان تقييده اولا بالذكور وغير لازم قوله المذكور في الدرر
وغيرها وهو قوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اه وقوله جر عطف على دبر والعتق وولاء

مفعوله ومعتقهن فاعل قوله فاذا دبرت عبدا فماتت ثم مات العبد فولاؤه لها حتى يكون للذكور من
عصبتها وكذا لو ماتت فعتق المدبر بموتها فدبر عبدا ثم مات فولاؤه لعصبتها تتمة قال ابو السعود
عن تكملة الفتح للديري عبر بما الموضوعة لما لا يعقل لان الرقيق بمنزلة الميت الملحق بالجماد ونظيره قوله
او ما ملكت ايمانهم وبعد عتقه عبر بمن في او اعتق لانه صار بالعتق حيا حكما قوله لكن قال العيني وغيره الخ
وقال والوارد عن علي وابن مسعود وابن ثابت انهم كانوا لا يورثون النساء من الولاء الا ما كاتبن
او اعتقن قوله ويجيء الجواب عنه في الفرائض بنفسه هناك وهو وان كان فيه شذوذ لكنه تاكد بكلام
كبار الصحابة فصار بمنزلة المشهور كما بسطه السيد واقره المصنف ح وسنذكر هناك تمام الكلام عليه
ان شاء الله تعالى قوله وذكر الزيلعي الخ ومثله في الذخيرة قال وهكذا كان يفتي الامام ابو بكر البرزنجي والقاضي
الامام صدر الاسلام لانها اقرب الى الميت من بيت المال فكان الصرف اليها اولى اذ لو كانت ذكرا استحق
المال قوله ترث في زماننا عبارة الزيلعي يدفع المال اليها لا بطريق الارث بل لانها اقرب الناس الى الميت
ح قوله وكذا ما فضل الخ عزاه في الذخيرة الى فرائض الامام عبد الواحد الشهيد قوله للابن او البنت رضاعا
عزاه في الذخيرة لمحمد ح قوله واقره المصنف وغيره قال في شرح الملتقى قلت ولكن بلغني انهم لا يفتون بذلك
فتنبه وفيه من كتاب الفرائض قلت ولم في زماننا من افتى بهذا ولا من قضى به وعلى القول فينبغي جوازه ديانة
فليحرر وليتدبر اه قوله ولو مسلما الخ تدبر لان الكلام في ثبوت الولاء واما الميراث فلا يثبت ما دام المعتق كافرا
وسينبه عليه فافهم قوله فلو مسلما لا يرثه لانعدام شرط الارث وهو اتحاد الملة حتى لو اسلم الذمي قبل موت المعتق
ثم مات المعتق يرثه به وكذا لو كان للذمي عصبة من المسلمين كعم مسلم يرثه لانه يجعل الذمي كالميت فان لم
يكن له عصبة مسلم يرد الى بيت المال ولو كان عبد مسلم بين مسلم وذمي فنصف ولائه للمسلم والنصف الآخر
لاقرب عصبة الذمي من المسلمين ان كان والا رد لبيت المال بدائع قوله ولا يعقل عنه فان كان المعتق من
نصارى تغلب فالعقل على قبيلته كما في التاترخانية ويوخذ منه انه اذا لم يكن للمعتق الذمي قبيلة فعقل
العبد المسلم على نفسه فانه صرح في المسئلة السابقة وهي ما اذا لم يكن له عصبة مسلم فالارث لبيت المال
والعقل على العبد نفسه قوله وبهذا اتضح الخ لان الولاء وجد بلا ميراث ح قوله وكذا اعتق حربي التقييد
بالحربي مفيد بالنظر الى قوله لا يعتق الا ان يخلي سبيله لانه في المسلم يعتق بمجرد القول كما سيذكره واما بالنظر
الى قوله ولا ولاء له فانه والمسلم سواء وسنذكره قريبا الكلام فيه قوله عبدا حربيا فلو مسلما او ذميا اعتق بالاجماع
وولاؤه له بدائع قوله فاذا خلاه عتق اي صح عتقه لكنه لم يتم العتق في حق زوال الرق وان صح في حق ازالة الملك لان
كون الحربي في داره سبب للرق طوري عن المحيط قوله ولا ولاء له هذا قول ابي ح ومحمد لانه لم يعتق عندهما بكلام
الاعتاق بل بالتخلية والعتق الثابت بها لا يوجب الولاء بدائع لما علمت انها لا تزيل الرق وان ازالت الملك
قوله خلافا للثاني فعنده ولاؤه له لان اعتاقه بالقول صح وكذا ان دبره في دار الحرب فهو على هذا الاختلاف
ولا خلاف ان استيلاده جائز لانه مبناه على ثبوت النسب وهو يثبت في دار الحرب بدائع قوله عتق بلا تخلية اي
وكان ولاؤه له كما يفيده التعليل المار فانه عتق بالقول لا بالتخلية لكن في الشرنبلالية عن البدائع انه لا يعتق
بالقول بل بالتخلية عنده وعند ابي يوسف يصير مولاه اه وهو خلاف ما ذكره الشارح ولم اجده في نسختي البدائع
نعم رايت في الهندية معزيا الى البدائع لو اعتق مسلم عبده مسلما او ذميا في دار الحرب فولاؤه له لان اعتاقه جائز
بالاجماع وان اعتق عبدا له حربيا في دار الحرب لا يصير مولاه عنده وعند الثاني يصير اه وليس فيه انه
لا يعتق بالقول لان قوله لا يصير مولاه لا يستلزم عدم العتق بل صرح في التاترخانية بانه يعتق حيث قال
اذا دخل المسلم دار الحرب فاشترى حربيا واعتقه عتق الا ان الولاء لا يثبت عنده في قولهما وقال ابو يوسف
يثبت استحسانا وذكر الطوري عن المحيط ثم رايته في كتاب الاعتاق من البحر ما نصه لمسلم اذا دخل دار الحرب
فاشترى عبدا حربيا فاعتقه ثم فالقياس انه لا يعتق بدون التخلية وفي الاستحسان يعتق بدونها ولا
ولاء له عندهما قياسا وله الولاء عند ابي يوسف استحسانا اه وبه يحصل التوفيق فتدبر قوله ولو كان العبد
مسلما الخ لم يستوف الاقسام وحاصل ما في التاترخانية لا يخلو ان يكون المعتق مسلما او ذميا فيثبت الولاء له
وان كان العبد ذميا اما لو حربيا ففيه الخلاف المار ولو كان المعتق حربيا فان في دار الاسلام عتق وثبت له الولاء
سواء كان العبد مسلما او ذميا او حربيا وان في دار الحرب والعبد مسلم او ذمي فكذلك ولو حربيا لا يعتق بلا
تخلية واذا عتق فلا ولاء قوله في دار الاسلام مثله ما اذا كان في دار الحرب والمولى مسلم كما قدمناه عن الهندية

فرع شرى حربي مستامن عبدا فاعتقه ثم رجع الى داره فسبي فاشتراه عبده المعتق فاعتقه كان كل منهما مولى
للاخر وكذلك ذمي وامراة مرتدة لحقا بدار الحرب فسبيا بدائع قوله يقضى بالميراث والولا لهما اي ولو كان
المال في يد احدهما اذ المقصود من هذه الدعوى الولا وهما سيان ولم يوجد ذو اليد لان سبب الولا هو
العتق لا يتاكد بالقبض بخلاف الشرا كما في مختصر الظهيرية وهذا اذا لم يوقتا ولم يسبق القضا باحدى البينتين
لما في البدائع ولو وقتا فالسابق اولى لانه اثبت العتق في وقت لا ينازعه فيه احد ولو كان هذا في ولا الموالاة
كان ذو الوقت الاخير اولى لان ولا الموالاة يحتمل النقض والفسخ فكان عقد الثاني نقضا للاول الا
ان يشهد شهود صاحب الوقت الاول انه كان عقل عنه لانه ح لا يحتمل النقض فاشبه ولا العتاقة وتمامه
في الشرنبلالية قوله المولى اي المعتق ولو بكتابة او تدبير او استيلاد ح قوله يستحق الولا اولا الا اذا مات اما
لو كان حيا فلا شبهة فيه وهذا مكرر مع قوله فيما سبق او ميتا ح قوله في ولاء العتاقة بخلاف ولا الموالاة كما مر قوله
فمعتقة اي جراح الانساب اذ يقول ثم معتق التاجر كفو لمعتقة العطار لا يكون كفوا لها معتق الدباغ لان
الكفاة تعتبر لها لا للرفليتامل ح قوله بمعنى عدم الرق في اصلها اي ولا فيها ايضا وانما فسره بذلك لان
حر الاصل يطلق ايضا على من لم يجر عليه نفسه رق سواء جرى على اصله رق او لا وليس يراد هنا كما حققه في الدرر
ح قوله فلا ولا على ولدها اي وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية والولا
لا احد على امه فلا فلا على ولدها بدائع ووافقه في شرح التكملة ومختصر المحيط ومختصر المسعودي كما ذكره في الدرر
قال في سكب الانهر هذا فرع مهم فاحفظه فانه مزلة الاقدام اهـ وفي العزمية اعلم ان سادتنا العلما الذين افتوا
بقسطنطينية المحمية بالامر السلطاني والنصب الخاقاني من حين الفتح الى عامنا هذا وهو سادس وثلاثون
بعد الالف افترقوا فرقتين فذهب فرقة منهم الى هذا القول المنقول من البدائع كصاحب الدرر والمولى ابن كمال
والمولى قاضي زاده والمولى بستان زاده والمولى زكريا والمولى سعد الدين بن حسن خان والمولى صنع الله
وذهبت فرقة منهم اخرى الى عدم اشتراط ذلك منهم المولى سعدي جلبي والمولى علي الجمالي والمولى الشهير بجوى
زاده الكبير وابنه وقد افتى المولى ابو السعود اولا على هذا وصرح برجوعه في فتوى هنه فافتى بعده على موافقة
ما في البدائع واستقر رايه على ذلك الى ان قضى نحبه جعل الله سعيهم مشكورا وعلمهم مبرورا ورايت في شرح الج
ما نصه من امه حرة اصلية وابوه رقيق لا ولا عليه ما دام الاب رقيقا فان اعتق فهل يثبت الولا عليه لمولى
الاب يحكى فيه قولان انتهى بحروفه في المعراج قوله والاب اذا كان كذلك اي حر الاصل قوله فلو عربيا التقييد به اتفاقي
لانه لو كان الاب مولى عربي لا ولا لاحد على ولده لان حكم العرب لقول النبي صلى الله عليه وسلم ان مولى
القوم منهم كذا في البدائع شرنبلالية ومثله في الهندية قوله مطلقا اي لا لقوم الاب ولا لقوم الام لان
الولا لجهة الاب ولا رق في جهته ح عن فسر الاطلاق في العزمية بقوله اي سواء كانت امه معتقة او لا قوله
خلافا لابي يوسف اي فانه يقول الولد يتبع الاب في الولا كما في العربي لان النسب للابا وان ضعف
ولهما انه للنصرة ولا نصرة له من جهة الاب لانه من سوى العرب لا يتناصرون بالقبايل بدائع والحاصل
ان الصور خمسة اربعة وفاقية والخامسة خلافية الاولى حران اصليان بمعنى عدم دخول رق فيهما ولا
في اصولهما فلا ولا على اولادهما الثانية معتقان او في اصلهما معتق فالولا لقوم الاب الثالثة الاب
معتق اهـ او في اصله معتق والام حرة الاصل بذلك المعنى عربية او لا فالولا لقوم الاب الرابعة الام معتقة
والاب حر الاصل بذلك المعنى فان عربيا فلا ولا لقوم الام والا وهي الخامسة الخلافية
فعندهما لقوم الام وعند الثاني لا ولا عليه وتمام تحقيق المسئلة في الدرر والله سبحانه اعلم

فصل في ولاء الموالاة

اخره لانه قابل للتحول والانتقال ولانه مختلف فيه فعند مالك والشافعي لا اعتبار له اصلا بخلاف
في العتاقة والادلة في المطولات قوله رجل مكلف اي عاقل بالغ فليس للصبي العاقل ان يوالي غيره ولو باذن
وليه على ما ياتي بيانه والتقييد بالرجل اتفاقي لصحته من المراة كما ياتي قوله او والى غيره اي غير من اسلم على يده وعند
عطا هو مولى الذي اسلم على يده بدائع قوله الشرط كونه عجميا لا مسلما تعقب على قوله اسلم كما في التاترخانية وقد صرح
شيخ الاسلام في مبسوطه بانه ذكر على سبيل العادة قوله على ما مر وسيجيء مرتبط بقوله عجميا فانه ذكر قبل هذا للافضل ان
الموالاة لا تكون في العرب وسيجيء ايضا في قوله ان لا يكون عربيا ويصرح بعده بان الاسلام ليس بشرط قوله على ان
يرثه بان يقول انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت فيقول قبلت او يقول واليتك فيقول قبلت

فرع مهم

بعدان

١٥٧

بعد ان ذكر الارث والعقل في العقد بدائع وظاهره ان ذكر شرط وسيصرح به قوله وارثه ذكر
في المبسوط ولو مات الاعلى ثم الاسفل فانما يرثه الذكور من اولاد الاعلى دون الاناث على نحو ما بينا
في ولا العتاقة طوري قوله وكذا لو شرط الارث من الجانبين اي بعد ما استجمعا الشروط الاتية في كل
منهما فيرث كل صاحبه الذي مات قبله وقد ذكر في عامة الكتب من غير خلاف ونقل المقدسي عن ابن الضيا
انه عند ابي ح يصير الثاني مولى الاول ويبطل ولا الاول وقالا كل مولى صاحبه وتمامه في الشرنبلالية
ونقل الخلاف ايضا في غاية البيان عن التحفة قوله ولو والى الصبي عاقل قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر
تصرفه اصلا در وعبارة الزيلعي ولو عقد مع الصغير او مع العبد اهـ فالاولى ان يقول صبيا
عاقلا او عبدا بالنصب ليفهم ان الصبي او العبد مولى اعلى لما في البدائع واما البلوغ فهو شرط
الانعقاد في جانب الايجاب حتى لو اسلم الصبي على يدي رجل ووالاه لم يجز وان اذن الكافر اذ لا
ولاية للاب الكافر على الابن المسلم ولهذا لا يجوز سائر عقوده باذنه كالبيع ونحوه فاما من جانب
القبول فهو شرط النفاذ حتى لو والى بالغ صبيا فقبل توقف على اجازة ابيه او وصيه وكذا لو والى
رجل عبدا توقف على اجازة المولى الا ان الولا من المولى في الصبي منه لانه اهل للملك والمكاتب
كالعبد اهـ ملخصا قوله لضعفه لان الموالاة عقدهما فلا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث ثم عاقل يملكه
ابطاله در قوله وله النقل عنه بمحضره اي بعلمه بدائع والضمير في له للمولى الاسفل وقوله الى غيره متعلق
بالنقل والضمير فيه للاعلى وتقييده بالحضرة لمخالف لما في الهداية حيث اعتبرها قيدا للتبري من الولا دون
الانتقال في ضمن عقد اخر مع غير الاخر وقال في الكفاية للمولى الاسفل ان يفسخ الولا بغير محضر من الاخر
في ضمن عقد الموالاة مع غيره ولكن ليس للاعلى الاسفل ان يفسخ الولا بغير محضر من صاحبه قصدا اهـ
ومثله في البدائع والتبيين والمجتبى وغرر الافكار والدرر والملتقى والجوهرة وغيرها وكذا في غاية البيان
عن كافي الحاكم لان عقده مع غيره فسخ حكمي فلا يشترط فيه العلم وقد يثبت الشي ضمنا وان كان
لا يثبت قصدا كما لو وكل ببيع عبد وعزله والوكيل غائب لم يصح ولو باع العبد او اعتقه انعزل علم
او لا بدائع وعبارة الكنز مساوية لعبارة المص وقيد ابن الكمال في الاصلاح بالحضرة في الموضعين
فهذا ان لم يكن قولا اخر يحتاج الى اصلاح ولم ار من نبه على ذلك نعم ذكر في الشرنبلالية نحو ما في الاصلاح عن تاج
الشريعة فليتامل قوله او عن ولده مشير الى انه يدخل في العقد اولاده الصغار وكذا من يولد له بعده كما في التبيين
بخلاف الكبار حتى لو والى الكبير رجلا اخر فولاؤه له ولو كبر بعض الصغار فان كان المولى عقل عنه او
عن ابيه او عن واحد منهم لم يكن له ان يتحول بدائع قوله لا ينتقل وكذا ولده كما علمت قوله لتاكيده
باليا وفي بعض النسخ لتاكده لانه صار كالعوض في الهبة قوله للزوم ولاء العتاقة لان سببه وهو
العتق لا يحتمل النقض بعد ثبوته فلا ينفسخ ولا ينعقد معه لانه لا يفيد زيلعي وفي التاترخانية ذمي اعتق
عبدا ثم لحق بدار الحرب فاسترق ليس لمعتقه ان يوالي اخر لان له مولى عتاقة فان اعتق مولاه فانه
يرثه ان مات وان جنى بعد ذلك عقل عن نفسه ولا يعقل عنه مولاه في عامة الروايات وفي بعضها
قال يرثه ويعقل عنه اهـ فافاد المنع من الموالاة ولو مع قيام المانع في مولى العتاقة قوله لمجهول النسب
هو الذي لا يدرى له اب في مسقط راسه ط قوله لانه نفع محض لانه يعقله اذا جنى فصار كقبول الهبة
وما ذكر قول الامام وعندهما لا يتبعها قوله وعاقد الموالاة على حذف مضاف اي وعاقد عقد الموالاة
ح والمراد بالعاقد الموجب لا القابل قوله ان يكون حرا لا ينافي ما مر من صحة موالاة العبد باذن سيده
كما هو لان ذلك في القابل وكلامنا في الموجب قوله لمجهول النسب اقول صرحوا بان للابن ان يعقد
الموالاة ويتحول بولائه الى غير مولى الاب اذا لم يعقل المولى عنه فهذا الشرط لابد ذكره سعدية
ونقلي نحوه عن المقدسي اقول ويؤيده قوله في غرر الافكار ولو علم نسبه وهو المختار في شرح
المجمع كونه مجهول النسب ليس بشرط عند البعض وهو المختار قوله وان لا يكون عربيا يعني ولا مولى
عربي كما في البدائع ويغني عن هذا كونه مجهول النسب لان العرب انسابهم معلومة شرنبلالية وسعدية قوله
وان لا يكون له ولاء عتاقة اي وان قام بالمولى مانع كما قدمناه قوله ولا ولاء موالاة الخ لو قال ولا عقل
عنه غير الذي والاه كما في البدائع لدخل فيه الرابع فانه اذا عقل عنه بيت المال صار ولاؤه لجماعة المسلمين
فلا يملك تحويله الى واحد منهم بعينه بدائع قوله والخامس بقي سادس وسابع وثامن قال الزيلعي

وان يكون حرا عاقلا بالغا اه فانها شروط في العاقد الموجب وقد علمت ما مر وهذا الخامس
صرح باشتراطه كثيرون منهم صاحب الهداية واعترضه في غاية البيان بعبارات لم يصرح فيها برده
قاضي زاده وغيره بانه لا يدل على عدم الاشتراط قوله واما الاسلام فليس بشرط الخ استشكله في الدرر بان
الارث لازم للولاء واختلاف الدينين مانع من الارث ثم قال اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث
يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر ما داما على حالهما فاذا زال المانع يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او
صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل الموت يعود الممنوع اهـ ورده الشرنبلالي بما نقله الشارح عن البدائع
وفيه نظر ظاهر لانه ان اراد ان العقد صحيح فهو لا نزاع فيه لان الاستشكال في وجه الحكم لا في نقله وان اراد
ان تنزيله منزلة الوصية يفيد استحقاق المولى المال بعد موت من والاه لا عن وارث وان اختلف الدين
كما فهمه بعضهم فيحتاج الى نقل صريح كيف وقد عدوا الموالاة من اسباب الميراث وسموه وارثا مستحقا جميع المال
على ان نقل الطوري عن المحيط ذمي والى مسلما فمات لم يورث لان الارث باعتبار التناصر والتناصر وعدم الوجوب
انما هو بالدين اهـ واستشكله واجاب بما ذكره في الدرر وحيث ثبت النقل بصحة العقد وبعدم الارث مع
قيام المانع وجب المصير اليه والله تعالى اعلم قوله فيجوز موالاة المسلم الذمي وان اسلم على يد حربي والاه هل يصح
لم يذكره في الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحربي ولا العاقلة على المسلم فكذا ولا الموالاة كالذمي
وقيل لا يصح لان فيه تناصر الحربي وموالاته وقد نهينا عنه بخلاف الذمي درر عن المحيط قوله والذمي الذمي وان اسلم
الاسفل عبارة البدائع وكذا الذمي اذا والى ذميا ثم اسلم الاسفل واعترض بانه لا وجه للتقييد باسلام الاسفل والاعلى
اليه مع قوله فيجوز موالاة المسلم الذمي وعكسه اقول لعل فائدته التنبيه على انه لا فرق بين كون اختلاف الدين حاصلا
وقت العقد او بعده وعبارة الشارح في هذا التاويل اظهر من عبارة البدائع فتامل قوله كالوصية اي في صحتها من المسلم
والذمي للمسلم والذمي لكن بينهما فرق من جهة ان الموصى له يستحقها بعد موت الموصي مع اختلاف الدين بخلاف المولى
كما علمت قوله والاوه مبتدا ثان وله خبره والجملة خبر الاول وهو معتق ط قوله فاله لا له لانه هو المعتق ط قوله
والاجر له ان شاء الله تعالى بالمشيئة لانه ثابت بخبر الواحد وهو لا يفيد القطع قاله عبد البر ط قوله من غير ان ينقص
من اجر الابن المناسب زيادة والفاعل قال العلامة عبد البر ولمسالة مبنية على وصول ثواب اعمال الاحياء للاموات
وقد الف فيها قاضي القضاة السروجي وغيره واخر من صنف فيها شيخنا قاضي القضاة سعد الدين الديري
كتابا سماه الكواكب النيرات لحط هذه الثلثيات ان الصحيح من مذهب جمهور العلماء الوصول ط والله تعالى اعلم

كتاب الاكراه

بسم الله الرحمن الرحيم قيل في مناسبته الولاء من اثار العتق والعتق
لا يؤثر فيه الاكراه فناسب ذكره عقبه او لانه تغيير حكم الموالاة قوله وشرعا فعل اي لا بحق لان الاكراه بحق لا يعدم
الاختيار شرعا كالعنين اذا اكرهه القاضي بالفرقة بعد مضي المدة الا ترى ان المديون اذا اكرهه القاضي على بيع
ماله نفذ بيعه والذمي اذا اسلم عبده كاجبر على بيعه بخلاف ما اذا اكرهه على البيع بغير حق منح عن مجمع الفتاوى
والفعل يتناول الحكمي كما اذا امره بقتل رجل ولم يهدده بشيء الا ان المامور يعلم بدلالة الحال انه لو لم يقتله
او قطع الامر فانه اكراه قهستاني وسيجيء ويشمل الوعيد بالقول ولذا قال في الدرر اعم من اللفظ وعمل
سائر الجوارح قوله في المحل اي المكره بفتح الراء ح قوله يصير اي المحل وضمير به للمعنى الذي هو الخوف ح قوله مدة
الفعل اي بحيث يفوت رضاه به وان لم يبلغ حد الجبر يفسد الاختيار فيشمل القسمين كما يظهر قريبا
وهو نوعان اي الاكراه وكل منهما معدم للرضا لكن الملجئ وهو الكامل يوجب الالجاء ويفسد الاختيار فنفي الرضا
اعم من افساد الاختيار والرضا بازاء الكراهة والاختيار بازاء الجبر ففي الاكراه بحبس او ضرب لا شك في وجود
الكراهة وعدم الرضا وان تحقق الاختيار الصحيح اذ فساده انما هو بالتخويف باتلاف النفس او العضو
وحكمه اذا حصل بملجئ ان ينقل الفعل الى الحامل فيما يصلح ان يكون المكره الة للحامل كانه فعله بنفسه كاتلاف
النفس والمال وما لا يصلح ان يكون الة له اقتصر على المكره كانه فعله باختياره مثل الاقوال والاكل لان الانسان
لا يتكلم بلسان غيره ولا ياكل بفم غيره فلا يضاف الى غير المتكلم والاكل الا اذا كان فيه اتلاف فيضاف اليه من حيث
الاتلاف لصلاحية المكره الة للحامل فيه فاذا اكرهه على العتق يقع كانه اوقعه باختياره حتى يكون الولاء له
ويضاف الى الحامل من حيث الاتلاف فيرجع عليه بقيمته وتمامه في التبيين قوله او عضو كذا بعض العضو
كانملة شرنبلالية قوله او ضرب مبرح اي موقع في برح قال في القاموس البرح الشدة والشر ط وعزاه الشرنبلالي الى البرهان
بقوله او ضرب يخاف منه على نفسه او عضو من اعضائه قوله والا فناقص كالتخويف بالحبس والقيد والضرب

بيصل ثواب اعمال الاحياء للاموات

كتاب الاكراه

اليسير انتفاء قوله سلطانا او لصا هذا عندهما وعند ابي ح لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة
لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد
وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من الكل والفتوى على قولهما كذا
في الخلاصة درر واللص السارق وفسره القهستاني بالظالم المتغلب غير السلطان قال وانما ذكره
بلفظ اللص تبركا بعبارة محمد ولذا سمي به بعض حساده الى الخليفة وقال سماك في كتابه لصا وتمامه فيه
قوله او نحوه لا يحتاج اليه بناء على ما ذكرناه عن القهستاني قوله في الحال كذا في الشرنبلالية عن البرهان والكافي
انه اتفاقا اذ لو توعده بمتلف بعد مدة وغلب على ظنه ايقاعه به صار ملجئا تامل لكن سيذكر الشارح اخر الباب
انه يسع ما دام حاضرا عنده المكره والا لم يحل تامل قوله ليصير ملجئا هذا الشرط لمطلق الاكراه لا للملجئ فقط
فالمناسب قول الدرر ليصير محمولا على ما دعي اليه من الفعل وقدمنا ان المراد بالحمل ما يفوت به الرضا فيشمل
النوعين قوله متلفا نفسا اي حقيقة او حكما كتلف كل المال فانه شقيق الروح كما في الزاهدي قهستاني
وتقييده بكل المال مخالف لما سيشير اليه الشارح عن القنية كما سنبينه ان شاء الله تعالى قوله يعدم الرضا اي
مع بقاء الاختيار الصحيح الا في الاكراه بمتلف يعدم الرضا ايضا ولكنه يفسد الاختيار كما قدمناه قوله اما الحقه
اي اما ان يكون ممتنعا عما اكره عليه لكونه خالص حقه كما اكرهه على اتلاف ماله ولو بعوض كبيعه وبابه الاكراه
في ذلك بغير الملجئ بخلاف القسمين بعده كما ياتي قوله متلف فيه ان التصرفات الاتية من البيع ونحوه يتحقق
فيها الاكراه ولو بغير ملجئ كما مر ويجيء لتفويته الرضا والمتلف من الملجئ ولا يتوقف فوات الرضا عليه ولذا قال
فيما يجيء بخلاف حبس يوم الخ لانه لا يعدم الرضا قوله الا على المذكور والعلة لانه يخشى منه التلف قوله او حبس
اي حبس نفسه قال الزيلعي والاكراه بحبس الوالدين لا يعد اكراها لانه ليس بملجئ ولا يعدم الرضا بخلاف حبس
نفسه اهـ لكن ذكر الشرنبلالية عن المبسوط انه قياس وفي الاستحسان حبس الاب اكراه وذكر الطوري ان المعتمد انه
لا فرق بين حبس الوالدين والولد في وجه الاستحسان زاد القهستاني او غيرهم من ذي رحم محرم وعزاه للمبسوط قوله
بخلاف حبس يوم او قيده فيه اشارة الى ان الحبس المديد ما زاد على يوم وكذا يستفاد من العيني والزيلعي وفي
الخانية اما الضرب بسوط واحد او حبس يوم او قيد يوم لا يكون اكراها في الاقرار بالف اهـ وظاهره انه يكون اكراها
في المال القليل قوله الا لذي جاه لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد فيفوت به الرضا زيلعي وفي مختارات النوازل
او لذي ضعف قوله فسخ ما عقد ليشمل الاقرار فهو مجاز او اكتفاء كما نبه عليه القهستاني قوله ولا يبطل الخ قوله ومضى
ماخوذ من حاشية شيخنا على المنح وقال بعد قوله ويضمن بالتعدي تامل فيه الى انه ذكره تفقها وهو تفقه حسن
لانهم صرحوا بان بيع المكره فاسد الا في اربع صور تاتي متنا وقال في جامع الفصولين زوائد المبيع فاسدا لو منفصلة
متولدة تضمن بالتعدي لا بدونه ولو هلك المبيع فللبائع اخذ الزوائد وقيمة المبيع ولو منفصلة غير متولدة له اخذ
الزوائد وقيمة المبيع ولو منفصلة غير متولدة له اخذ المبيع مع هذه الزوائد ولا تطيب له ولو هلكت في يد المشتري
لم يضمن ولو اهلكها ضمن عندهما لا عنده ولو هلك المبيع لا الزوائد فهي للمشتري بخلاف المتولدة ويضمن قيمة المبيع فقط
قوله بموت احدهما اي المكره والمكره فيقوم ورثته كل مقامه كورثة المشتري قوله ولا بالزيادة المنفصلة سواء كانت متولدة
كالثمرة او لا كالارش وكذا المتصلة المتولدة كالسمن واما غير المتولدة كصبغ وخياطة ولت سويق فتمنع الاسترداد
الا برضى المشتري كذا ذكره في البيع الفاسد وفي البحر متى فعل المشتري في المبيع فاسدا فعلا ينقطع به حق المالك في الغصب
ينقطع به حق المالك في الاسترداد كما اذا كان حنطة فطحنها قوله وسيجيء اي قريبا قوله بعدما زال الرضا قال ابن الكمال
في حاشية شرحه خطا صدر الشريعة في تخصيصه انعدام الرضا بغير الملجئ اهـ قوله فلذا صار له حق الفسخ والامضاء اي
لفقد شرط الصحة وهو الرضا فيتخير فان اعتبارها الشرط ليس لحق الغير بل لحقه ولهذا خالف سائر البيوع الفاسدة
فان الفسخ فيها واجب عند فقد شرط الصحة لان الفساد فيها لحق الشرع وقد صرحوا بان بيع المكره يشبه الموقوف ويشبه
الفاسد فافهم قوله ثم ان تلك العقود نافذة عندنا اي عند ائمتنا الثلاثة وليست بموقوفة قوله وحينئذ اي حين اذ قلنا
انها نافذة غير موقوفة فيفيد الملك بالقبض اي يثبت بالبيع او بالشراء مكرها الملك للمشتري لكونه فاسدا كسائر البياعات

بيع المكره ... بالتعدي

الفاسدة وقال زفر لا يثبت به الملك لانه بيع موقوف وليس بفاسد كما لو باع بشرط الخيار درر زيلعي
قال ابن الكمال فمن قال ان الاكراه يمنع النفاذ فقد ضل عن سبيل السداد وكتب في هامشه هذا من المواضع
التي اخطا فيها صدر الشريعة وكانه غافل عن ان النافذ يقابل الموقوف فما لا يكون نافذا يكون موقوفا فينطبق
ما ذكره على قول زفر اه وسنذكر جوابه قريبا قوله وكذا كل تصرف لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاد والطلاق
فلا يصح بيعه وهبته وتصدقه ونحوها مما يمكن نقضه قهستاني قوله فان قبض الخ تفريع على ما فهم من التخيير
السابق وهو ان تمام البيع بانقلابه صحيحا موقوف على اجازته بناء على ان حق الفساد كان لحقه لا لحق الشرع فكانه
يقول لما توقف انقلابه صحيحا على رضا البائع واجازته فبقبضه الثمن او تسليمه المبيع طوعا ينقلب صحيحا
لدلالتها على الرضا والاجازة ابن كمال قوله او سلم المبيع قيد بالمبيع للاحتراز عن الهبة فاذا اكره عليها ولم
يذكر الدفع فوهب ودفع يكون باطلا لان مقصود المكره الاستحقاق لا مجرد اللفظ وذلك في الهبة بالدفع وفي
البيع بالعقد فدخل الدفع في الاكراه على الهبة دون البيع هدايه وقيده في البزازية بحضور المكره فقال الاكراه
على الهبة اكراه على التسليم اذا كان المكره وقت التسليم حاضرا والا فقياسا واستحسانا اه وافاد بقوله باطلا انه
لا يملك فاسدا بالقبض اتقاني قوله نفذ لوجود الرضا قوله لما مر تعليل لتفسيره النفاذ باللزوم ومقتضاه
ان النفاذ واللزوم متغايران فيراد بالنفوذ الانعقاد وباللزوم الصحة فبيع المكره نافذ اي منعقد لصدوره
من اهله في محله والمنعقد منه صحيح ومنه فاسد وهذا العقد فاسد لان من شروط الصحة الرضا وهو هنا
مفقود فاذا وجد صح ولزم وهذا موافق لما مر ان النافذ مقابل للموقوف فان الموقوف كما في بيوع البحر
ما لا حكم له ظاهرا يعني لا يفيد حكمه قبل وجود ما توقف عليه وهذا يفيد حكمه وهو الملك قبل الرضا لكن
بشرط القبض كما في ساير البيوع الفاسدة وهذا منها عندنا كما صرح به قاطبة خلافا لزفر فظهر بهذا
التقرير ان اللزوم امر وراء النفاذ كما حققه ابن الكمال حيث نقل عن شرح الطحاوي انه اذا تداولته الايدي
فلم يفسخ العقود كلها واجازه جازت كلها لانها كانت نافذة الا انه كان له الفسخ لعدم الرضا اه فهذا
صريح في ان النفاذ كان موجودا قبل الرضا وان الموقوف على الرضا امر اخر هو لزومها وصحتها فتعين ان
يفسر قوله نفذ بلزم وبالجملة فالرضا شرط اللزوم لا النفاذ ولكن هذا مخالف لما في كتب الاصول كالتوضيح
والتلويح والتقرير وشرح التحرير وشروح المنار حيث قالوا ان بيع المكره ينعقد فاسدا لعدم الرضا الذي
هو شرط النفاذ فلو اجازه بعد زوال الاكراه صريحا او دلالة بقبض الثمن او تسليم المبيع طوعا صح لتمام
الرضا وانتفاء الفساد لكان المعنى وقد زال اه انتهى وهذا موافق لما قاله المص والقول صدر الشريعة ان الاكراه يمنع النفاذ
فالمراد في كلامهم بالنفاذ اللزوم فهما بمعنى واحد وهو الصحة وبه يحصل التوفيق بينه وبين ما في شرح الطحاوي
وظهر ان تعبير المص بقوله نفذ كالوقاية والدرر لا اعتراض عليه ولا لوم لموافقته لكلام القوم واندفع تشنيع
ابن الكمال المار على صدر الشريعة بالكلمات القطعية والحق الموفق فاربح سواه قوله ان ما لا يصح مع الهزل
كالبيع والشراء قوله وما يصح اي مع الهزل وهو ما يستوي فيه الجد والهزل كالطلاق والعتاق قوله يجوز بالاجازة
اي ينقلب صحيحا بها بخلاف غيره من البيوع الفاسدة كبيع درهم بدرهمين مثلا لا يجوز وان اجازاه لان
الفساد فيه لحق الشرع قوله والفعلية كقبض الثمن وتسليم المبيع طوعا قوله المشتري منه اي من البائع المكره
قوله وان تداولته الايدي لان الاسترداد فيه لحقه لا لحق الشرع قوله وقت الاعتاق دون وقت القبض بخلاف
ما في البزازية حيث قال ان احتمل النقض نقضه والا احتمل يضمن المكره قيمته يوم التسليم الى المشتري وان
شاء ضمن المشتري يوم قبضه او يوم احدث فيه تصرفا لا يحتمل النقض لانه اتلف به حق الاسترداد بخلاف المشتري
شراء فاسدا حيث لا يضمنه يوم الاحداث بل يوم قبضه اه ومثله في غاية البيان فكان عليه ان يقول له تضمين
القيمة يوم الاعتاق او القبض قوله الثمن اي فيما اذا كان المكره هو البائع قوله والمثمن اي فيما اذا كان
هو المشتري قوله امانة في يد المكره وهو البائع في الاول والمشتري في الثاني قوله لاخذه باذن المشتري اي والبائع
في قوله بخلافهما اي الصور الاربع في تبيين اكرها على بيع العبد وشرائه وعلى التقابض فهلك الثمن و
العبد ضمنهما المكره لهما فان اراد احدهما تضمين صاحبه سئل كل عما قبض فان قال كل قبضت على البيع الذي
اكرهنا عليه ليكون لي فالبيع جائز ولا ضمان على المكره وان قال قبضته مكرها لارده على صاحبه واخذ منه ما اعطيت
وحلف كل لصاحبه على ذلك لم يضمن احدهما الاخر وان نكل احدهما فان كان المشتري ضمن البائع ايا شاء

فان ضمن

فان ضمن المكره قيمته رجع بها على المشتري وان ضمنها المشتري لم يرجع على المكره بها ولا على البائع
بالثمن وان كان الناكل البائع فان شاء المشتري ضمن المكره الثمن ورجع به على البائع وان شاء ضمنه البائع
ولم يرجع به على المكره اه ملخصا من الهندية عن المبسوط قوله يقتله الخ هذا في الاكراه الملجئ كما مر قوله او تلف عضوه
التالف يخاف منه لا ما يخاف عليه فالاصوب حذف تلف والاتيان به على صيغة المضارع قوله به يفتى اي بانه
يتحقق الاكراه بما ذكر من غير السلطان قوله الزوج سلطان زوجته يعني انه قادر على الايقاع كما سيأتي قال في البزازية
وسوق اللفظ يدل على انه على الوفاق وعند الثاني لو بغير السيف فاكراه وعند محمد ان خلا بها في موضع لا تمتنع
منه فكالسلطان اه قلت وظاهر قولهم سلطان زوجته انه يتحقق بمجرد الامر حيث خافت منه الضرر ويدل عليه
ما سيذكره الش عن شرح المنظومة تأمل قوله اكره بمحرم الاولى ذكرها بعد جميع مسائل الاكراه على المعصية قوله كان
ماجورا لانه من حقوقه تعالى ثابت بنص القرآن كما في كلام الش فان قتل الصيد فلا شيء عليه قياسا ولا على الامر
وفي الاستحسان على القاتل الكفارة وان كانا محرمين فعلى كل كفارة ولو توعده بالحبس وهما محرمان ففي القياس
تلزم الكفارة القاتل فقط وفي الاستحسان على كل الجزاء ولو حلالين في الحرم فان توعده بالقتل فالكفارة
على الامر فان توعده بالقتل فالكفارة على الامر وان بالحبس فعلى القاتل خاصة هندية عن المبسوط
قوله لا المشتري فلو كان مكرها ايضا فقد مر في قوله الثمن والمثمن امانة وفي الخانية ولو كان المشتري
مكرها دون البائع فهلك عنده بلا تعد يهلك امانة اه وفي القهستاني عن الظهيرية اكره البائع فقط
لم يصح اعتاقه قبل القبض وفي عكسه نفذ اعتاق كل قبله وان اعتقا معا قبله فاعتاق البائع اولى
قوله ضمن قيمته لو قال ضمن بدله كان اولى لانه يشمل المثلي والقيمي طوري قوله بقبضه بعقد
اي بسبب قبضه مختارا على سبيل التملك بعقد فاسد قوله له ان يضمن ايا شاء ولان المكره
كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب وان ضمن المشتري لا يرجع على المكره زيلعي قوله رجع على
بقيمته لانه باداء الضمان ملكه فقام مقام المالك المكره فيكون مالكا من وقت وجود السبب بالاستناد
زيلعي قوله يعني جاز المراد هنا بالجواز الصحة لا الحل كما لا يخفى فافهم قوله لما مر من انه نافذ قبل الاجازة
والموقوف عليها اللزوم بمعنى الصحة بناء على ما في شرح الطحاوي وقد مر الكلام فيه قوله كل شراء بعده
اي لو تعدد الشراء وكذا نفذ شراء المشتري من المكره وهذه مسئلة ذكرها الزيلعي مستقلة موضوعها لو تداولته
الايدي وما قبلها موضوعها في مشتر واحد جمعها المص في كلام واحد اختصارا قوله لو ضمن المشتري
الثاني مثلا افاد بقوله مثلا ان له ان يضمن ايا شاء من المشترين فايهم ضمنه ملكه كما في التبيين قوله احد البياعات
ولو العقد الاخير ابو السعود قوله لزوال المانع بالاجازة قال الزيلعي لان البيع كان موجودا والمانع من النفوذ
حقه وقد زال المانع بالاجازة فجاز الكل واما اذا ضمنه فانه لم يسقط حقه لان اخذ القيمة كاسترداد
العين فتبطل البياعات التي قبله ولا يكون اخذ الثمن استردادا للبيع بل اجازة فافترقا قوله فان اكره على اكل
ميتة الخ الاكراه على المعاصي انواع نوع يرخص له فعله ويثاب على تركه كاجراء كلمة الكفر وشتم النبي صلى الله
عليه وسلم وترك الصلاة وكل ما ثبت بالكتاب وقسم يحرم فعله ويأثم باتيانه كقتل مسلم او قطع عضوه
او ضربه ضربا متلفا او شتمه او اذيته والزنا وقسم يباح فعله ويأثم بتركه كالخمر وما ذكر معه طوري عن
المبسوط وزاد في الخانية رابعا وهو ما يكون الفعل وعدمه سواء كالاكراه على اتلاف مال الغير لكنه
مخالف لما سيأتي كما سننبه عليه قوله او شرب خمر عبارة ابن الكمال او شرب دم او خمر وكتب في هامشه الدم
من المشروب قال في المبسوط ذكر عن مسروق قال من اضطر الى ميتة او لحم خنزير او دم ولم ياكل ولم
يشرب حتى مات دخل النار قوله بحبس قال بعض المشايخ ان محمدا اجاب بهكذا بناء على ما كان من الحبس
في زمانه فاما الحبس الذي احدثوه اليوم في زماننا فانه يبيح التناول كما في غاية البيان شرنبلالية قوله
او ضرب الا على المذاكير والعين كما مر فانه يخاف منه التلف قوله او ضرب مبرح وقدره بعضهم بادنى
الحد وهو اربعون سوطا ورد بانه لا وجه للتقدير بالراي والناس مختلفة فمنهم من يموت بادنى
منه فلا طريق سوى الرجوع الى راي المبتلى كما في التبيين قال في البزازية ويحكى عن جلاد مصر انه يقتل
الانسان بضربة واحدة بسوط الذي علق عليه الكعب قوله حل الفعل لان هذه الاشياء مستثناة عن
الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ابن كمال قوله اثم لان اهلاك النفس او العضو بالامتناع
المباح حرام زيلعي قوله الا اذا اراد مغايظة الكفار لم يعز الشيء هذا لاحد وقد راجعت كتبا كثيرة من كتب
الفروع والاصول فلم اجده والله اعلم ثم رايته بعد حين ولله الحمد في كتاب مختارات النوازل لصاحب

الهداية قوله في اول الاسلام اي في عهد النبي صلى الله عليه وسلم اتقاني يعني قبل انتشار الاحكام وقيل المراد
اول اسلام المخاطب لما قالوا يجب الاحكام بالعلم بالوجوب او الكون في دارنا يجب عليه قضاء ما ترك
من نحو صوم وصلاة قبل تعلمه وان كان جهله عذرا في دفع الاثم فافهم قوله او في دار الحرب اي في
حق من اسلم من اهلها فيها قوله كما في المخمصة اي المجاعة الشديدة لانه ان صبر اثم بهذا يشير الى
ان قوله الا ما اضطررتم اليه يشمل الاكراه الملجي لانه من الضرورة وان خص بالمخمصة فالاكراه
ثابت بدلالة النص كما بينته في حاشيتنا على شرح المنار للشارح قوله مجمع وقدوري اي ذكر مسألة السب
في المجمع ومختصر القدوري قوله بقطع او قتل اي بما يخشى منه التلف قوله ويوري التورية
ان يظهر خلاف ما اضمر في قلبه اتقاني قال في العناية مجاز ان يراد بها هنا اطمئنان القلب
وان يراد الاتيان بلفظ يحتمل معنيين اهـ وفيه انه قد يكره على السجود للصنم او الصليب
ولا لفظ فالظاهر انها اظهار خلاف ما اضمر من قول او فعل لانها بمعنى الاخفاء فتنبه على القلب
تامل قوله ثم ان ورى الخ كما اذا اكره على السجود للصليب او سب محمد صلى الله عليه وسلم ففعل
وقال نويت به الصلاة لله تعالى ومحمدا اخر غير النبي قوله وبانت امرأته قضاء لا ديانة لانه اقر انه طائع
باتيان ما لم يكره عليه وحكم هذا الطائع ما ذكرنا هداية قوله وان خطر بباله التورية الخ اي انه خطر
بباله الصلاة لله تعالى وسب غير النبي ولم يور كفر لانه امكنه دفع ما اكره عليه عن نفسه ووجد مخرجا
عما ابتلي به ثم لما ترك ما خطر على باله وشتم محمدا النبي صلى الله عليه وسلم كان كافرا وان وافق المكره فيما
اكره به لانه وافقه بعد ما وجد مخرجا عما ابتلي فكان غير مضطر قال في المبسوط وهذه المسئلة
تدل على ان السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر كفاية وبقي قسم ثالث قال في الكفاية وان لم يخطر
بباله شيء وصلى للصليب او سب محمدا صلى الله عليه وسلم وقلبه مطمئن بالايمان لم تبن منه امرأته
لا قضاء ولا ديانة لانه فعل مكرها لانه تعين ما اكره عليه ولم يمكنه دفعه عن نفسه اذ لم يخطر
ببال غيره اهـ وظهر من هذا ان التورية انما تلزم عند خطورها فاذا خطرت لزمته وبقي مؤمنا
ديانة وظهر ان التورية ليست الاطمئنان لفقدها في الثالث مع وجوده فيه خلافا لما قدمناه
عن العناية واعلم ان هذا الثالث هو المراد بقول المصنف الاتي ولا ردة فلا تبين زوجته كما صرح به
الزيلعي فلا ينافي ما هنا كما خفي على الشارح كما ياتي قوله نوازل وجلالية الاقرب عزوه الى الهداية فانها
من امثلة الجامع المعتبر لمن ولد قوله ويوجر لو صبر اي يوجر اجر الشهداء لما روي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك
فصبر خبيب حتى قتل فسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان
فقال النبي صلى الله عليه وسلم فان عادوا فعد اي ان عاد الكفار الى الاكراه فعد انت الى مثل ما اتيت
اولا من اجراء الكلمة على اللسان وقلبك مطمئن بالايمان ابن كمال وقصتهما شهيرة قوله لذكر الاجراء
المحرم الخ بلفظ المحرم ليفيد الفرق بينه وبين ما زالت حرمته فلا ياثم لو صبر فان قيل كما استثنى حالة
الضرورة في الميتة يستثنى حالة الاكراه هنا قلنا انه استثنى من الحرمة فكان اباحة فلم يكن رخصة
وهنا من الغضب فينتفي الغضب في المستثنى ولا يلزم من انتفائه انتفاء الحرمة فكان رخصة وذكر
في الكشاف من كفر بالله شرط مبتدا وجوابه محذوف لان جواب من شرح دال عليه كانه قيل من كفر بالله فعليهم
غضبه الا من اكره فليس عليه غضبه ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله كفاية قوله كما افاده
صوم اي من مقيم صحيح بالغ فلو مسافرا او مريضا يخاف على نفسه فلم ياكل ولم يشرب وعلم ان ذلك
يسعه يكون اثما كما في غاية البيان قوله وصلاة عبادة غاية البيان وكذلك المكره على تركه الصلاة
المكتوبة في الوقت اذا صبر حتى قتل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان ماجورا اهـ ونظائره ما افاده
فقد ذكروا جواز قطعها بالدرهم ولو لغيره تامل وقد يجاب بان الكلام [illegible]
والا جاز الاخذ بالرخصة قوله وقتل صيد حرم باضافة صيد الى حرم وقوله او في احرام عطف على حرم و
قدمنا عن الهندية الكلام عليه قوله وكل ما ثبت فرضيته بالكتاب زاد الاتقاني ولم يرد نص باباحته
حالة الضرورة وفيه ورود النص باباحة تركه الصوم الاقل من الضرورة وهو السفر فينبغي ان ياثم لو صبر الا
ان يقال الكلام في الافساد بعد الشروع والوارد اباحة الافطار قبله تامل وفي غاية البيان المضطر
الى الميتة وهو محرم وقدر على صيد لا يقتله وياكل الميتة قوله يعني بغير الملجي اشار بهذه العناية الى ان

القتل والقطع ليسا قيدا بل ما كان ملجئا فهو في حكمهما كالضرب على العين ولذكر جنس هذا الزمان كما قال بعض
اهل البحر والتهديد باخذ كل المال كما بحثه القهستاني ط وقدمنا انه نقله عن الزاهدي لانه بحث منه قوله فالتكلم بكلمة
الكفر لا يحل ابدا هذا انما يصلح علة لقوله سابقا لترك الاجراء المحرم فالاولى ذكره كذلك ط قوله ويوجر لو صبر
لاخذه بالعزيمة لان اخذ مال الغير من المظالم وحرمة الظلم لا تنكشف ولا تباح بحال كالكفر اتقاني وفيه
ان ترك الاتلاف فضل ولذا قالوا ان تناول مال الغير اشد حرمة من شرب الخمر كما في القهستاني عن الكرماني وقدمنا
عن الخانية ان الفعل والترك سواء وفي الخانية مضطر حال المخمصة واراد اخذ مال الغير فمنعه صاحبه ولم ياخذ حتى
مات ياثم اهـ ونقل الاتقاني انهم فرقوا بينها وبين الاكراه وان الفقيه ابا اسحق الحافظ كان يقول لا فرق بين المسئلتين
بتاويل ما في المخمصة على ما اذا كان صاحبه يعطيه بالقيمة فلم ياخذ حتى مات ياثم وكذا في الاكراه لو كان رب المال
يعطيه بالقيمة ياثم قوله كالاتلاف وذلك لان فعل المكره فيما يصلح الة للمكره ينتقل الى المكره والاتلاف من هذا القبيل
بان ياخذه ويلقيه على مال الغير فيتلفه فصار كان المكره باشره بنفسه فلزمه الضمان بخلاف ما لا يصلح الة كالاكل
والوطء والتكلم ولذا لو اكره على الاعتاق ضمن المكره في حق الاتلاف يصلح الة لكن الولاء للمكره لانه لا يصلح الة في
حق التكلم اتقاني وفي الشرنبلالية عن السراج حتى لو حمله مجوسي على ذبح شاة الغير لا يحل اكلها وسياتي خلافه اهـ
قوله ويسنه تخالفا لما في القهستاني عن المضمرات من انه بالملجي يرخص شتم المسلم وانه لو اكره على الافتراء على مسلم
يرجى ان يسعه كما في الظهيرية اهـ وقال في التتارخانية الا ترى انه لو اكره بمتلف ان يفتري على الله تعالى كان في سعة فههنا
اولى الا انه علق الاباحة بالرجاء وفي الافتراء على الله لم يعلق لانها هناك ثابتة بالنص وهنا ثبتت دلالة قال محمد عقيب
بهذه المسئلة الا ترى انه لو اكره بوعيد تلف على شتم محمد صلى الله عليه وسلم كان في سعة ان شاء الله تعالى وطريقه ما قلنا
ولو صبر حتى قتل كان ماجورا وكان افضل اهـ قوله او قطع عضوه اي ولو اذن له المقطوع غير مكره فان قطع فهو
اثم ولا ضمان على القاطع ولا على المكره ولو اكره على القطع بالقتل فاذن له فقتله اثم والدية في مال الامر تاترخانية
لكن في الخانية قال له السلطان اقطع يد فلان والا لاقتلنك وسعه ان يقطع وعلى الامر القصاص عندهما ولا رواية
عن ابي يوسف اهـ ثم رايت الطوري وفق بانه اذا اكره على القطع باغلظ منه وان بقطع او بدونه فلا تامل وانه بحثه بسعه صح
الغيبة العائد على غيره ولما في الهندية اكره بالقتل على قطع يد نفسه وسعه ذلك وعلى المكره القود ولو على قتل نفسه
فقتل فلا شيء على المكره اهـ وفي المجمع اكره على قطع يده اي يد الغير ففعل ثم قطع رجله طوعا فمات يوجب ابو يوسف
الدية في ماليهما واوجبا القصاص عليهما قوله ويقاد في العمد المكره فقط يعني انه لا يباح الاقدام
على القتل بالملجي ولو قتل اثم ويقتص الحامل ويحرم الميراث لو بالغا ويقتص المكره صورته اكره رجل
اخاه على قتل ابن الاخ فقتل المكره ابنه يقتص من الحامل ويرثه المكره ابنه والحامل وان كان قتلهما
من جهته تامل من الحامل ويرثها شرنبلالية قوله خلافا لما في النهاية من قوله سواء كان الامر بالغا او لا عاقلا او
معتوها فالقود على الامر وعزاه للمبسوط ورده في العناية تبعا لشيخه الكاكي صاحب المعراج نقلا عن شيخه
علاء الدين عبد العزيز بان عبارة المبسوط سواء كان المكره الخ وهو بفتح الراء فتوهم انه بالكسر فعبر
بالامر وهو سهو ويؤيده ما قال ابو اليسر في مبسوطه ولو كان المكره الامر صبيا او مجنونا لم يجب القصاص
على احد لان القاتل في الحقيقة هذا الصبي او المجنون وهو ليس باهل لوجوب العقوبة عليه قوله
ولم يذكر الشارح حكم الدية في هذه الصورة وفي الخانية تجب على عاقلة المكره اي بالكسر في ثلاث
سنين قوله لان القاتل كالالة اي فيما يصلح الة وهو الاتلاف بخلاف الاثم لانه بالجناية على دينه ولا
يقدر احد ان يجني على دين غيره وكذا لو اكره مسلم مجوسيا على ذبح شاة فانه ينقل الفعل الى المسلم
الامر في حق الاتلاف فيجب عليه الضمان ولا ينقل في حق الحل في الذبح في الدين وبالعكس تحل زيلعي ومثله
في المعراج فما في الشرنبلالية من عكسه الحكم سهو في النقل قوله ونفاه ابو يوسف عنهما لكن اوجبا الدية على الامر
في ماله في ثلاث سنين خانية قوله للشبهة اي شبهة العدم فان احدهما قاتل حقيقة لا حكما والاخر بالعكس وقال زفر
يقاد الفاعل لانه المباشر قوله ولو اكره اي بملجي ويدل عليه ما يجيء قوله بضياعها لان ولد الزنا هالك حكما لعدم
من يربيه فلا يتباح بضرورة ما كالقتل درر قوله بل يغرم المهر ولا يرجع على المكره بشيء لان منفعة الوطء حصلت
للزاني كما لو اكره على اكل طعام نفسه جائعا تاترخانية قوله لانهما اي المهر والحد لا يسقطان جميعا في دار الاسلام
قوله لا ينقطع اي عن الاثم قوله لكنه يسقط الحد في زناها اي بغير الملجي لانه لما كان الملجي رخصة لها كان غيره
شبهة لها قوله لانه لما لم يكن الملجي رخصة له الخ تعليل لقوله لا زناه واذا لم يرخص له ياثم في الاقدام عليه اما

المراة هل تاثم ذكر شيخ الاسلام ان اكرهت على تمكين من نفسها فمكنت تاثم وان لم تمكن وزنى بها فلا وهذا
لو بملجي والا فعليه الحد بالاخلاف لا عليها ولكنها تاثم هندية قوله ظاهر تعليلهم اي بانه لا يرخص للرجل لان
فيه قتل النفس ويرخص للمراة لعدم قطع النسب منها قوله ان حكم للواطة اي من الفاعل والمفعول
ولو برجل ط قوله فتخص بالملجي في باب الاكراه من النتف لو اكره على الزنا او اللواطة لا يسعه
وان قتل اه فجمع اللواطة مع انها لا تؤدي الى هلاك الولد ولا تفسد الفراش اه سري الدين
وظاهر اطلاق النتف يعم الفاعل والمفعول ط وقد ذكر في المنح ايضا عبارة النتف قوله لانها
لا تباح بطريق ما بخلاف الوطي في القبل فانه يستباح بعقد وملك فافهم قوله ولكون قبحها عقليا
لان فيها اذلالا للمفعول ويابى العقل ذلك وقد انضم قبحها العقلي الى قبحها طبعا فانه محل نجاسة
وفرث واخراج لا محل حرث وادخال وطهارة والى قبحها شرعا ط قوله وصح نكاحه فلو اكره عليه
بالزيادة بطلت الزيادة واوجبها الطحاوي وقال يرجع بها على المكره بزازية قوله لو بالقول لا بالفعل
الخ تبع ابن الكمال في ذكره ذلك هنا وصوابه ذكره بعد قوله ورجع بقيمة العبد لان الفرق بينهما في الرجوع
وعدمه لا في صحة العتق وعبارة الاشباه سالمة من هذا الاشتباه حيث قال اكره على الاعتاق فلا تضمين
المكره الا اذا اكره على شرا من يعتق عليه باليمين او بالقرابة اه وفي البزازية اكره على شراء ذي رحم او من
حلف بعتقه وقيمته الف على ان يشتري بعشرة الاف فاشترى عتق ولزمه الف لا عشرة لا لو اوجب
فيه القيمة لا الثمن ولا يرجع بشي على المكره لانه دخل في ملكه قبل ما خرج اه قوله ورجع بقيمة العبد يعني
في صورة الاكراه على الاعتاق لانه صلح الة فيه من حيث الاتلاف فانضاف اليه ابن كمال والولا للامر
لما مر عن الاتقاني ويرجع بالقيمة عليه ولو معسرا لانه ضمان اتلاف ولا يرجع المكره على العبد بما ضمن لوجوبه
عليه بفعله ولا سعاية على العبد وتمامه في الزيلعي قوله ونصف المسمى ان لم يطا لان ما عليه كان على شرف السقوط
بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا للمال
من هذا الوجه فيضاف تقريره الى المكره والتقرير كالايجاب فكان متلفا له فيرجع عليه وقيد بالمسمى
لانه ان لم يكن مسمى فيه رجع عليه بما لزمه من المتعة ابن كمال وقيد بقوله ان لم يطا لانه ان وطي لا يرجع لان
المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق زيلعي والمراد بالوطي ما يعم الخلوة وفيه اشارة الى ان الحامل اجنبي
فلو كان زوجة لم يكن لها شي عليه وهذا اذا اكرهت بالملجي واما بغيره فعليه نصف المهر كما في الظهيرية
قهستاني قوله ونذره اي بكل طاعة كالصوم والصدقة والعتق وغيرها لانه مما لا يحتمل الفسخ فلا يعمل
فيه اثر الاكراه قهستاني لانه من الالة هذا لهزل ولا يرجع على المكره بما لزمه لانه لا مطالب له في الدنيا فلا
يطالب هو به فيها زيلعي قوله ويمينه وظهاره اي اليمين على الطاعة او المعصية وذلك لان اليمين والظهار
لا يعمل فيهما الاكراه لانهما لا يحتملان الفسخ فيستوي فيهما الجد والهزل زيلعي قوله ورجعته لانها استدامة
النكاح فكانت ملحقة به زيلعي قوله وايلاوه وفيئه فيه لان الايلا يمين في الحال وطلاق في المال والفي فيه كالرجعة
في الاستدامة ولو بانت بمضي اربعة اشهر ولم يكن دخل بها لزمه نصف المهر ولا يرجع على المكره لتمكنه
من الفيء في المدة وكذا الخلع لانه طلاق او يمين من جانب الزوج وكل ذلك لا يؤثر فيه الاكراه ثم ان كانت المراة
غير مكرهة لزمها البدل زيلعي وفي البزازية اكرهت على ان قبلت من الزوج تطليقة بالف وقعت رجعية
ولا شي عليها قوله بقول او فعل كذا قال ايضا في شرحه على الملتقى والذي في عامة الكتب كشروح الهداية
الكنز والدرر والمنح تخصيصه بالقول ولعل وجهه كون الكلام فيما لا يؤثر فيه الاكراه من الاقوال فليس
التقييد احترازيا لان الفعل اقوى فاذا لم يحتمل القول الفسخ فالفعل اولى وهكذا يقال في الرجعة
تشمل القول والفعل لكن الكلام في الاقوال تامل قوله وما في الخانية من التفصيل من انه لو حربيا يصح ولو
ذميا فلا ومثله في مجمع الفتاوى عن المبسوط وجعل المستامن كالذمي وبحث في المنح وجه الفرق بان الزام الحربي
بالاسلام ليس باكراه لانه يحق بخلاف الذمي فانه لا يجبر عليه قوله والاستحسان صحته مطلقا قال الرملي فقد
علم ان العمل على جواب الاستحسان الا في مسائل ليست هذه منها فيكون المعول عليه اه والفرق بينه وبين الكفر
الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وهذا في الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى لا يصير مسلما سائحاني قوله وتوكيله بطلاق وعتاق
الخ مقتضاه انه لو اكره على التوكيل بالنكاح يصح وينعقد ولكن لم اره منقولا كذا في حاشية ابي السعود على الاشباه
عن حاشية الشيخ صالح ويخالفه ما في حاشية المنح للرملي حيث قال اقول لم يتعرض كغيره للنكاح ولم ار من صرح

والظاهر ان سكوتهم عنه لظهور انه لا استحسان فيه بل هو على القياس اه اقول عليه الاستحسان تشمل
جميع انواع الوكالة فانهم قالوا القياس ان لا تصح الوكالة لانها تبطل بالهزل فكذا مع الاكراه كالبيع
وامثاله ووجه الاستحسان ان الاكراه لا يمنع انعقاد البيع ولكن يوجب فساده فكذا التوكيل ينعقد
مع الاكراه والشروط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من الاسقاطات فاذا لم يبطل نفذ تصرف الوكيل
اه من ايات الرملي نفسه ذكر في حاشيته على البحر في باب الطلاق الصريح ان الظاهر انه كالطلاق والعتاق لتصريحهم
ان الثلاث تصح مع الاكراه ثم ذكر ما قدمناه ثم قال فانظر الى علة الاستحسان في الطلاق تجدها في النكاح فيكون
حكمها واحدا تامل اه ثم اعلم ان المكره يرجع على المكره استحسانا ولا ضمان على الوكيل ولو اكره بملجي على
توكيل هذا ببيع عبده بالف وعلى الدفع اليه فباع الوكيل واخذ الثمن فهلك العبد عند المشتري وهو
والوكيل طايعان ضمن اي الثلاثة شا فان ضمن المشتري لا يرجع بالقيمة على احد بل بالثمن على الوكيل
وان ضمن الوكيل رجع على المشتري بالقيمة وهو عليه بالثمن فيتقاصان ويترادان الفضل وان ضمن
المكره رجع على المشتري او على الوكيل ولو الاكراه بغير ملجي لم يضمن المكره شيا وانما للمولى تضمين الوكيل
القيمة ويتقاص مع المشتري بالثمن او تضمين المشتري ثم لا رجوع للمشتري على احد اه ملخصا من الهندية
عن المحيط قوله وما في الاشباه من خلافه وهو عدم الوقوع بطلاق الوكيل واعتاقه قوله يصح مع الاكراه
اي فيما عدا مسئلة الوكالة لما علمت من خروجها عن القياس قوله لا يؤثر فيه الاكراه اي من حيث منع
الصحة لان الاكراه يفوت الرضا وفواته يؤثر في عدم اللزوم وعدمه يمكن المكره من الفسخ بعد التحقق
فما لا يحتمل الفسخ لا يعمل فيه الاكراه منح قوله وعدينا ها صحيحا بعد دناها لا نه من العدل من التعديد
قوله نظما هو لصاحب النهر وعبارته هناك نظم في النهر ما يصح مع الاكراه فقال • طلاق وايلا • ظهار
ورجعة • نكاح مع استيلاد عفو عن العمد • رضاع وايمان وفي ونذره • قبول لايداع كذا الصلح
عن عمد • طلاق على جعل يمين به اتت • كذا العتق والاسلام تدبير للعبد • وايجاب احسان وعتق
فهذه • تصح مع الاكراه عشرين في العد اه قوله والتحقيق انها خمسة عشر للتداخل ولان قبول
الايداع ليس منها كما في النهر والمذكور منها في عامة الكتب عشرة نظمها ابن الهمام بقوله • يصح مع الاكراه
عتق ورجعة • نكاح وايلا • طلاق مفارق • وفي ظهار واليمين ونذره • وعفو لقتل شاب منه مفارق
وزدت على العشرة الباقية بقولي • رضاع وتدبير قبول لصلحه • كذا كل ايلاد واسلام فارق • قوله او ابراؤه كفيله
وكذا قبول الكفالة على ما افتى به الحامدي وغيره وكذا قبول الحوالة على ما في حوالة البحر سائحاني قوله لان
البراءة لا تصح مع الهزل لانها اقرار بفراغ الذمة فيؤثر فيها الاكراه قوله لا تبطل شفعته فاذا زال الاكراه
فان طلب عند ذلك والا بطلت وكذا لو اكره على تسليمها بعد طلبها لا تبطل هندية وغيرها قوله ولا ردة الخ
ذكره ليفرع عليه قوله فلا تبين زوجته والا فقد مر ما يغني عنه قوله لانه لا يكفر به ذكر الضمير لان المراد التلفظ
اللغا قال في الهداية لان الردة تتعلق بالاعتقاد الا ترى لو كان قلبه مطمئنا بالايمان لا يكفر وفي اعتقاده
الكفر شك فلا تثبت البينونة بالشك قوله وكقوله له اي لو ادعت تبدل اعتقاده وانكر هو فالقول له
قوله استحسانا والقياس ان يكون القول قولها حتى يفرق بينهما لان كلمة الكفر سبب لحصول الفرقة فيستوي
فيه الطائع والمكره كلفظة الطلاق ووجه الاستحسان ان هذه اللفظة غير موضوعة للفرقة وانما تقع الفرقة
باعتبار تغير الاعتقاد والاكراه دليل على عدم تغيره فلا تقع الفرقة ولهذا لا يحكم عليه بالكفر زيلعي
قوله وقدمنا عن النوازل الخ الذي قدمه عن النوازل انه ان ورى بانت قضاء فقط والا مع خطورها
بالبال بانت ديانة ايضا وقدمنا انه بقي قسم ثالث وهو ما اذا لم تخطر بباله شي اصلا واتى بما اكره به
مطمئنا فلا بينونة ولا كفر اصلا وصرح الزيلعي بان هذا هو المراد بالمذكور في المتن كما قدمناه
فلا منافاة اصلا قوله اكره القاضي قيد به لانه الذي يقيم الحدود في العادة والا فكل متغلب كذلك
ولا فرق بين كونه بملجي او غيره لما في التاترخانية عن التجريد اكره بضرب او حبس حتى يقر بحد او قصاص
فهو باطل فان خلاه ثم اخذه فاقر به اقرارا مستقبلا اخذ به قوله على ما ذكر اي بناء على اقراره مكرها
قوله وان متهما الخ اي ولا بينة عليه هندية قوله لا يقتص من القاضي استحسانا ولكنه يضمن جميع ذلك
في ماله كما في الهندية عن المحيط قوله للشبهة اي شبهة انه فعل ما اقر به مع دلالة الحال عليه قوله قيل له الخ اي اكره
على فعل احد هذين الفعلين قوله فهو اكراه اي فيتخير بين الفسخ والامضا بعد زوال الاكراه لان

حرمة الشرب قطعية فلم يكن راضيا بالبيع تامل وهل يسعه الشرب وترك البيع الظاهر نعم لان الشرب يباح عند الضرورة
تامل وفي الخانية اكره بالقتل على الطلاق والعتاق فلم يفعل حتى قتل لا يأثم لانه لو صبر على القتل ولم يتلف مال نفسه يكون
شهيدا فلان لا يأثم اذا امتنع عن ابطال ملك النكاح على المرأة كان اولى اهـ قوله وكذا الزنا وسائر المحرمات اي لو اكرهه
على البيع او الزنا ونحوه فباع يكون مكرها وهذا في الترديد بين محرم وغيره ولم يذكر لو ردد له بين محرمين او غير محرمين
وفي الخانية اكره بملجئ على كفر او قتل مسلم لم يقتص استحسانا وتجب الدية في ماله في ثلاث سنين ان لم يعلم انه رخص له وان
اجرى الكفر مطمئنا وان علم قيل يقتل وقيل لا ولو على قتل او زنا لا يفعل واحدا منهما لان كلا لا يباح بالضرورة
فان زنى لا يحد استحسانا وعليه المهر وان قتل يقتل الآمر لانه لا يخرج عن كونه مكرها ولو على قتل يقتل الآمر لانه لا يخرج
عن كونه مكرها ولو على قتل او اتلاف مال الغير له ان لا يتلف ولو المال اقل من الدية لانه مرخص لا مباح فان قتل
يقتل به اذ لا يرخص وان اتلف ضمن الآمر ولو على طلاق قبل الدخول او عتق غرم الآمر الاقل من قيمة العبد ومن نصف
المهر وان كان دخل لا يلزم الآمر شيء اهـ ملخصا قوله صادره السلطان اي طالبه باخذ ماله قال في القاموس
صادره على كذا طالبه به قوله لعدم تعينه اي البيع اذ يمكنه اذا ما طلب منه بالاستقراض ونحوه قوله والحيلة
اي ليكون بيعه فاسدا ولا بد فيه ايضا من ان يكرهه على التسليم وقبض الثمن والا نفذ البيع كما مر منا
قوله نفذ صار مكرها فيه اي البيع لما مر ان امر السلطان اكراه وان لم يتوعده فافهم قوله بالضرب قيده في الخانية
بالمتلف والظاهر انه اتفاقي قوله فليس باكراه لان كل فعل من هذه الافعال جائز شرعا والافعال الشرعية
لا توصف بالاكراه ط قلت نعم ولكن يدخل عليها عما يفسد صحتها ويظهر عذرها وقد ذكر ان البيع ونحوه يفسد
بما يوجب عدم الرضا ويدل عليه ما ذكره بعده فان منع المريضة عن ابويها ومنع البكر عن الزفاف لا يبعها
اكثر من هذه الافعال ولكن لا مدخل للعقل مع النقل هذا وقدمنا ان ظاهر قولهم الزوج سلطان زوجته انه يكفي
فيه مجرد الامر حيث كانت تخشى منه الاذى والله تعالى اعلم قوله وبه افتى ابو السعود وكذا الرملي وغيره ونظمه فقال
بقوله ومانع زوجته عن اهلها • لتهب المهر يكون مكرها • كذاك منع والد لبنته • خروجها ليعلها من بيته •
ثم قال وانت تعلم ان البيع والشراء والاجارة كالاقرار والهبة وان كل من يقدر على المنع من الاولياء كالاب
للعلة الشاملة فليس قيدا وكذلك السكاكة ليست قيدا كما هو شاهد في ديارنا من اخذ مهور بناتهم كرها
عليهن حتى من ابن العم وان بعد وان منعت اضربها او قتلها اهـ قوله المكره باخذ المال الاولى التعبير
بعلى ط قوله لا يضمن بل الضمان على الآمر قوله فالقول للمكره مع يمينه لانكاره الضمان ومثله لو اكره على اقرار
الوديعة او الهبة وقال قبضتها لا ردها الى مالكها في الخانية قوله ما دام حاضرا عنده المكره قال في الهندية
عن المبسوط فان كان ارسله ليفعل فخاف ان يقتله ان ظفر به ان لم يفعل لم يحل الا ان يكون رسول
الآمر معه على ان يرده عليه ولو لم يفعل حتى قتل كان في سعة ان شاء الله تعالى ولو هدده بالحبس او القيد
لم يسعه الاقدام اهـ قوله لزوال القدرة والالجاء بالبعد لكن يخاف عوده وبه لا يتحقق الاكراه بزازية قوله
ان جائعا لا رجوع فان قلت يشكل بما لو كان الطعام للغير حيث يضمن الآمر مع ان النفع للمامور قلت
هناك اكل طعام الآمر لان الاكراه على الاكل اكراه على القبض لعدم امكانه بدونه فكانه قبضه وقال له كل وهنا
لا يمكن جعل الآمر غاصبا قبل الاكل لانه لا يمكن وهو في يده او فمه فصار آكلا طعام نفسه الا انه ان كان شبعانا
فقد اكره على اتلاف ماله فيضمن الآمر بزازية ملخصا قوله وان شبعانا صرفه لان مؤنثه قابل للتاء كما في الكفاية
فافهم قوله لامتناع الكذب على الانبياء تعليل لقوله لا يسعه اي لان قول النبي حجة على الخلق فلا يباح له الكذب
بخلاف غيره فلذلك يسعه خانية قوله لم يحل اي دفع الجارية لان هذا ليس اكراها حتى يرخص لها الزنا ولم يكن له
الدفع واما الاسارى فالله تعالى قادر على تخليصهم وتصبيرهم على بليتهم ط قوله لم يعتق لان الاقرار يفسده
الاكراه كما مر وكذا لو اكره ليقر بطلاق او نذر او حد او قطع او نسب لا يلزمه شيء خانية قوله ظاهر القنية
نعم وعبارتها في متغلب قال لرجل اما ان تبيعني هذه الدار او ادفعها الى خصمك فباعها منه فهو بيع
مكره ان غلب على ظنه تحقيق ما اوعده قال رضي الله تعالى عنه لهذه اشارة الى ان الاكراه باخذ المال اكراه
شرعا وفي بعض الالفاظ متعارضة الدلالة ولم اجد فيه رواية الا هذا القدر اهـ وظاهره عدم اشتراط كونه كل
المال وقدمنا عن الفقهاء ما يخالفه وفي الهندية عن المبسوط قال الفقيه ابو الليث ان هدده السلطان
وصي يتيم بملجئ ليدفع ماله اليه ففعل لم يضمن ولو باخذ مال نفسه ان علم انه يأخذ بعض ماله ويترك ما يكفيه
لا يسعه فان فعل ضمن مثله وان خشي اخذ جميع ماله فهو معذور وان اخذه السلطان بنفسه لا ضمان على الوصي

في الوجوه

في الوجوه كلها قوله في مرافع اي مرافعك للحاكم اي وكان ظالما يؤذي بمجرد الشكاية كما
في القنية قوله لتبرئ وظاهره انه علة للمرافع ولا يصح لان المعنى ان لم تبرئني ادفعك فالعلة
عدم الابراء ويمكن جعله علة لقوله وان يقبل لكن كان الظاهر ان يقال ليبرئ بضمير الغائب
تامل قوله وصح اي الابراء لانه ثبت بكره مع قوله الماد واسلامه سوى قوله ويجبر اي على الاسلام
بالحبس والله سبحانه وتعالى اعلم بسم الله الرحمن الرحيم كتاب

كتاب الحجر

الحجر اورده بعد الاكراه لان في كل سلب ولاية المختار عن الجري على موجب
الاختيار والاكراه اقوى لان فيه السلب ممن له اختيار صحيح وولاية كاملة فكان
بالتقديم احرى قوله هو لغة المنع يقال حجر عليه حجرا من باب قتل منعه من التصرف
فهو محجور عليه والفقهاء يحذفون الصلة تخفيفا ومنه سمي الحطيم حجرا بالكسر لانه منع
من الكعبة وكذا العقل لمنعه من القبائح قوله مطلقا ولو عن الفعل وعما هو مطلوب ط قوله وشرعا
منع من نفاذ تصرف اي من لزومه فان عقد المحجور ينعقد موقوفا وانما قلنا من اللزوم
تبيانا لما قدمناه فيه في الاكراه والحاصل ان المنع من ثبوت حكم فلا يفيد الملك بالقبض
وفيه انه لا يشمل سوى العقود الدائرة بين النفع والضرر مع ان القولي قد يلغو اصلا كطلاق
الصبي وقد يصح كطلاق العبد فالمناسب في تعريفه ما في الايضاح بقوله وفي اصطلاح الفقهاء عبارة
عن منع مخصوص بشخص مخصوص عن نفاذه وتفصيله انه منع الرقيق عن نفاذ تصرفه الفعلي الضار
واقراره بالمال في الحال والصغير والمجنون عن اصل التصرف القولي ان كان ضررا محضا وعن وصف
نفاذه ان كان دائرا بين الضرر والنفع اهـ وكتب في هامشه الحجر على مراتب قوي وهو المنع عن اصل
التصرف ومتوسط وهو المنع عن وصفه وهو النفاذ وضعيف وهو المنع عن وصف وصفه وهو كون
النفاذ حالا اهـ وقد ادخل في التعريف المنع عن الفعل كما ترى وادخل فيه نحو الزنى والقتل في حق
الصبي والمجنون فانه محجور عليهما بالنسبة لحكمه وهو الحد والقصاص كما في الجوهرة ويظهر لي ان
هذا هو التحقيق فانه ان جعل الحجر هو المنع من ثبوت حكم التصرف فما وجه تقييده بالقولي ونفي
الفعلي مع ان لكل حكما وبهذا يندفع ما استشكله الشارح من اصله واما ما علل به مع قوله لان الفعل
بعد وقوعه لا يمكن رده نقول الكلام في منع حكمه لا منع ذاته ومثل القول لا يمكن رده بذاته بعد
وقوعه بل رد حكمه فان قلت قيد بالقولي لان الافعال لا حجر عنها كلها فان ما يوجب الضمان
منها يؤاخذ بها قلت وكذلك القول بعضه محجور عنه كالذي يتحقق نفعا كقبول الهبة
والهدية والصدقة الا ان يفرق بالقلة والكثرة فليتأمل قوله لمنع نفاذ فعله في الحال كاستهلاكه
للمولى فانه صدق عليه منع النفاذ في الحال مع انه فعل لا قول ونفاذه في المآل لا ينافي
وجود المنع في الحال والا لزم ان لا يصح قولنا محجور عن الاقرار مثلا في حق المولى فافهم
ونحوه من المنع عن وصف الوصف كما قدمناه قوله بل بعد العتق اي بل ينفذ بعده لانه توقف
كان لحق المولى وقد زال ثم اعلم ان الذي يتوقف هو اقراره بالمال كما يأتي وكذا مطالبته بالمهر
لو تزوج بلا اذن مولاه ودخل بها كما ذكره الزيلعي في باب نكاح الرقيق وكانه لما كان برضاها
صارت راضية بتاخير المهر واما ما ذكره عن البدائع تبعا لابن الكمال من انه لو اتلف مال الغير
لا يؤاخذ به في المال واستبعاده من التبيين والدرر وبخلافه المصرح عن اهل مذهبنا انه مؤاخذ
في الحال بما استهلكه وسياتي مثله في المأذون عن الحامدية قال الرملي ومثله في النهاية والجوهرة والبزازية
والخلاصة والولوالجية ثم قال والحاصل ان النقل مستفيض في هذه المسئلة بالضمان في الحال فيباع
او يفديه المولى اهـ ملخصا ومثله في الحامدية عن السراج ثم قال وفي التتارخانية من الكفالة لانه كان
له كسب يوفي ذلك من كسبه والا تباع رقبته بدين الاستهلاك الا ان يقضيه المولى اهـ وفي القنية
من باب امر الغير بالجناية دار لبكر خواهرزاده عبد محجور جنى على مال فباعه المولى بعد علمه بالجناية
فهو في رقبة العبد يباع فيما فيها على من اشتراه بخلاف الجناية على النفس وفي التتارخانية من التاسع من
الجنايات فرق بين الجناية على الآدمي وبين الجناية على المال ففي الاول خير المولى بين الدفع والفداء
وفي الثاني خير بين الدفع والبيع اهـ قوله اللهم الا ان يقال اي في الجواب عن الاشكال وهذه الصيغة

البشر صح

توقف في صدد جوابه فيه ضعف كانه يطلب من الله صحته قوله الاصل فيه ذلك اى الاصل في فعله كنفاذه في الحال لما ياتي ان الرق ليس سبب الحجر في الحقيقة قوله لكنه اى النفاذ اخر لعتقه اى لوقت عتقه او الى لقيام المانع وهو حق المولى قوله وسببه صغر وجنون اعلم ان الله تبارك وتعالى جعل بعض ذوى النهى وجعل منهم اعلام الدين وائمة الهدى ومصابيح الدجى وابتلى بعضهم بما شاء من اسباب الردى كالجنون الموجب لعدم العقل والصغر والعته الموجبان لنقصانه فجعل تصرفهما غير نافذ بالحجر عليهما ولولا ذلك لكان معاملتهما ضررا عليهما بان يستجر من يعاملهما مالهما باختياره الكامل وجعل من ينظر في مالهما خاصا كالاب وعاما كالقاضي واوجب عليه النظر لهما وجعل الصبا والجنون سببا للحجر عليهما كل ذلك رحمة منه ولطفا والرق ليس بسبب للحجر في الحقيقة لانه مكلف محتاج كامل الراى كالحر غير انه وما في يده ملك المولى فلا يجوز له ان يتصرف لاجل حق المولى والانسان اذا منع عن التصرف في ملك الغير لا يكون محجورا عليه كالحر لا يقال انه محجور عليه مع انه ممنوع عن التصرف في ملك الغير ولهذا يوخذ العبد باقراره بعد العتق لزوال المانع وهو حق المولى ولعدم نفوذه في الحال وتاخره الى ما بعد الحرية جعل من المحجور عليهم زيلعي قوله يعم القوى والضعيف اشار الى ان سبب الحجر هو مطلق الجنون كما في الايضاح واراد بالقوى المطبق وبالضعيف غيره او اراد بالقول القسمين وبالضعيف العته فقوله كما في المعتوه الكاف فيه للتنظير على الاول للتمثيل على الثاني تامل واختلفوا في تفسير المعتوه واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون درر قوله وحكمه كمميز اى حكم المعتوه كالصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه زيلعي قوله فلا يصح طلاق صبي اى ولو مميزا قوله ومجنون مغلوب لم قد يذكر هذا القيد ويراد به الغلبة على العقل فيحترز به على المعتوه كما وقع في الهداية حيث قال ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال وقد يراد به من صار مغلوبا بالجنون بحيث لا يفيق اى لا يزول عنه ما به من الجنون قويا كان او ضعيفا فيدخل فيه المعتوه ويحترز به عمن يجن ويفيق فانه يجوز تصرفه على ما ياتي فمن احترز به عن المعتوه فقد وهم لظنه ان المراد في الكلامين واحد مع ان طلاق المعتوه ايضا لا يصح كذا افاده ابن الكمال وتبعه الشارح قوله واما الذي يجن ويفيق فحكمه كمميز ومثله في المنح والدرر وغاية البيان وكذا في المعراج حيث فسر المغلوب بالذي لا يعقل اصلا ثم قال واحترز به عن المجنون الذي يعقل البيع ويقصده فان تصرفه كتصرف الصبي العاقل على ما يجيء فيتوقف الى اجازة الولي اهـ وهذا هو المعتوه كما قدمناه وبه صرح في الكفاية وجعله الزيلعي في حال افاقته كالعاقل والمتبادر انه كالعاقل البالغ وبه اعترض الشرنبلالي على الدرر فلا تتوقف تصرفاته ووفق بينهما الرحمتي وتبعه السائحاني بحمل ما هنا على ما اذا لم يكن تام العقل في حال افاقته وما ذكره الزيلعي على ما اذا كان تام العقل ووفق الشلبي في حاشية الزيلعي بحمل ما هنا على ما اذا لم يكن لافاقته وقت معلوم وما في شرح الزيلعي على ما اذا كان لها وقت معلوم اى لانه في الاول لا تتحقق صحوه اقول والذي يحل عقدة الاشكال ما قدمناه عن ابن الكمال فانه ان اريد بالمغلوب من غلب على عقله اى الذي لا يعقل اصلا فيراد بالذي يجن ويفيق ناقص العقل وهو المعتوه كما صرح به صاحب الكفاية وغيره حيث قال والمجنون الذي يجن ويفيق وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا عن غيره وهو قد يعقل البيع ويقصده وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة اهـ ومعنى افاقته على هذا انه يعقل بعض الاشياء دون بعض والمعتوه في تصرفاته كمميز كما مر فلهذا جعله شراح الهداية مثله وان اريد به من لا يفيق من جنونه الكامل او الناقص فيحترز به عمن يفيق احيانا اى يزول عنه ما به بالكلية وهذا كالعاقل البالغ في تلك الحالة لحمل كلام الزيلعي ومنشا الاشتباه عدم التفرقة بين الكلامين فاغتنم هذا التحقيق وبالله التوفيق وظهر ايضا انه ينبغي للشارح ان يقول فحكمه كعاقل اى في حال افاقته كما قال الزيلعي ليظهر للتقييد بالمغلوب فائدة فانه حيث كان غير المغلوب كمميز لا يصح طلاقه ولا اعتاقه كالمغلوب واما ما نقله عن النهاية فهو موافق لعبارة الهداية حيث لم يخصص فيها بعض التصرفات بالذكر والحاصل انه يتعين ان يحترز بالمغلوب في عبارة الهداية عن المعتوه وفي عبارة المصنف عن الذي زال ما به بالكلية فتدبر قوله واقرارها اى المغلوب والصبي والمراد الصبي المحجور فلو ماذونا يصح اقراره كالمعتوه والعبد الماذون كما ياتي اخر كتاب الماذون قوله نظرا لهما علة لقوله لا يصح قوله وصح طلاق عبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه درر قوله في حق نفسه فقط قيل الواجب اسقاط ليكون التفصيل الاتي بيانا للاجمال صحة الاقرار اهـ تامل قوله فلو اقر العبد المحجور لان الكلام فيه وقد علم من عدم صحة اقرار الحر الصغير عدم صحة اقرار الصغير بالاولى قوله

لسيده

لسيده اى لا في حق سيده رعاية لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله درر قوله اخر الى عتقه لوجود الاهلية وارتفاع المانع قوله بعده اى لا يلزمه شيء بعد عتقه لما تقرر ان المولى لا يستوجب على عبده مالا درر قوله وبحد وقود اى بما يوجبهما والواو بمعنى او ولهذا افرد الضمير في قوله اقيم قوله اقيم في الحال وحضرة المولى ليست بشرط وهذا اذا اقروا اما اذا اقيم عليه البينة فحضرة المولى شرط عندنا وقال ابو يوسف ليست بشرط جوهرة وفيها لو قتل رجلا عمدا ووجب القصاص واعتقه المولى لا يلزمه شيء ولو كان للقتيل وليان فعفى احدهما بطل حقه وانقلب نصيب الاخر مالا وله ان يستسعي العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى شيء لانه انقلب مالا بعد الحرية ويجب نصف القيمة لان اصل الجناية كان في حال الرق ولو اقر بقتل خطا لم يلزم المولى شيء وكان في ذمة العبد يؤخذ به بعد الحرية كذا في الجندي وفي الكرخي اقراره بجناية الخطا وهو ماذون او محجور باطل فان اعتق لم يتبع بشيء من الجناية اهـ وسياتي تمامه في كتاب الجنايات ان شاء الله تعالى قوله في حقهما اى الحد والقود لانهما من خواص الادمية وهو ليس بمملوك من حيث انه ادمي وان كان مملوكا من حيث انه مال ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بهما واذا بقي على اصل الحرية فيهما ينفذ اقراره لانه اقر بما هو حقه وبطلان حق المولى ضمني كفاية قوله يعود بيع نفع وضر اما النفع المحض فيصح كقبوله الهبة والصدقة وكذا اذا اجر نفسه ومضى على ذلك العمل وجبت الاجرة استحسانا ويصح قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير اذن المولى لانه نفع محض وتصح عبادة الصبي في ماله غيره وطلاقه وعتاقه اذا كان وكيلا جوهرة قوله من هؤلاء المحجورين المراد الصبي والرقيق فاطلق لفظ الجمع على الاثنين كقوله فان كان له اخوة والمراد اخوان وقيل المراد العبد والصبي والمجنون الذي يفيق جوهرة قوله يعرف ان البيع سالب الخ سياتي في الماذون قيد اخر وزاد في الجوهرة ويعلم انه لا يجتمع الثمن والمثمن في ملك واحد قال في شرح الوهبانية ومن علامة كونه غير عاقل انه اذا اعطى الحلوانية فلوسا فاخذ الحلوى وبقي يقول اعطني فلوسي وان ذهب ولم يسترد كفلوسه فهو عاقل اهـ قوله اجازه وليه اى ان لم يكن فيه غبن فاحش فان كان لا يصح وان اجازه الولي بخلاف البيع جوهرة وسياتي بيان الولي انما الماذون وانه يصح اذن القاضي وان ابى الاب قوله اى هؤلاء المحجورين صوابه المحجورون قوله ضمنوا فلو ان ابن يوم انقلب على قارورة انسان مثلا فكسرها يجب الضمان عليه في الحال وكذا العبد والمجنون اذا اتلفا شيئا لزمهما ضمانه في الحال كذا في النهاية ويوافقه ما في الكافي عزمية قوله لكن ضمان العبد بعد العتق يعني في اتلاف المال اما في النفس فيقتص منه في الحال ان جنى على النفس بما يوجب القصاص ويدفع او يفدى ان جنى عليها بما لا يوجب القصاص او جنى على الطرف عمدا او خطا قوله على ما مر اى عن البدائع وعلمت انه مخالف لما في النهاية وغيرها ووفق بينهما ط والسائحاني بحمل البدائع على ما اذا ظهر باقراره لما في الغاية اذا كان الغصب ظاهرا يضمن في الحال قياسا فيه ولو ظهر باقراره لا يجب الا بالعتق كذا قال الفقيه قوله مؤاخذ بافعاله هذا من باب خطاب الوضع وهو لا يتوقف على التكليف لان الخطاب نوعان خطاب وضع وخطاب تكليف كما في جمع الجوامع قوله واذا قتل اى الصبي المحجور وليس التقييد بالحجر في هذه احترازيا حتى لو كان ماذونا له في التجارة فالحكم كذلك ابو السعود على الاشباه قوله الا في مسائل استثناء من قوله فيضمن اى فلا يضمن في هذه لانه مسلط من المالك كما افاده في الاشباه لكن في ابي السعود عن القنية انها ضمان عقد عندهما والصبي ليس من اهل التزام الضمان وعند ابي يوسف ضمان فعل وهو من اهل التزام الفعل اهـ وفي التاترخانية اودع صبيا او عبدا مالا فاستهلكه لم يضمن عند محمد وقال ابو يوسف يضمن العبد بعد العتق والصبي بعد زوال الحجر اهـ وتامل وسنذكر تتمة اخر كتاب الماذون قوله لو اتلف ما اقترضه اطلق الجواب في نسخ ابي حفص وفي نسخ ابي سليمان انه قول ابي يوسف هو ضامن وهو الصحيح بري عن الذخيرة والظاهر ان تصحيح لنقل الخلاف لا لقول ابي يوسف تامل قال ابو السعود عن شرح تنوير الاذهان ولو اتلف مال غيره بلا سبق ايداع او اقراض ضمن بالاجماع قوله وما اودع عنده احترز به عما اذا اتلف ما اودع عند ابيه فانه يضمنه واطلق عدم الضمان في الوديعة وهو مقيد بما سوى العبد والامة اما اذا كانت عبدا او امة واستهلكه يضمن اجماعا بري عن البدائع قال الحموي وفي احكام الصغار للاستروشني ما يخالفه حيث قال محجور اودع عبدا فقتله فعلى عاقلته القيمة ولو طعاما فاكله لا يضمن اهـ قلت وقد يوفق بالضمان اجماعا على العاقلة تامل قوله بلا اذن وليه يعني عند ما بعده فلو اذن وليه او اخذ الوديعة يضمن اتفاقا كما في المصفى ابو السعود قوله ويستثنى من ايداعه الخ يستثنى ايضا ما اذا كانت عبدا

بناء على ما في البدائع قوله مثلا اي صبيا محجورا وهو بالنصب مفعول اول لاودع والثاني محذوف اي وديعة
قوله فتلفها لكن تضمين لدفع او الاخذ قال في جامع الفصولين وهي من مشكلات ايداع الصبي واجاب في الاشباه بانه
لم يوجد فيها التسليط من مالكها بخلاف ما مر واورد عليه بانه وجد التسليط بنفس الدفع الى الاول كما في الحموي قلت
مدفوع اذ لو دفعها المالك الى الاول لم يكن له تضمينه كما مر في المستثنيات قوله ولا يحجر حر الخ في بعض النسخ على حر واعلم
ان الحجر عند ابي ح على الحر العاقل البالغ لا يجوز بسبب السفه والدين والفسق والغفلة وعندهما يجوز بغير الفسق
وعند ش فيجوز بالكل كفايه واما الحجر على المفتي الماجن واخويه فليس بحجر اصطلاحي كما يأتي ونظائر الدرر
ان عندهما ايضا يحجر عليه بالفسق وهو مخالف لعامة الكتب كما نبه عليه في العزمية وكلام المص وكذا هنا مجمل
فتامل قوله هو تبذير المال الخ فارتكاب غيره من المعاصي كشرب الخمر والزنا لم يكن من السفه المصطلح في شيء
قهستاني والمراد انه كان رشيدا ثم سفه لما يأتي متنا انه لو بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله الخ قوله على خلاف مقتضى
الشرع او العقل كالتبذير والاسراف في النفقة وان يتصرف تصرفات لا لغرض او لغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة
غرضا كدفع المال الى المغنين واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال والغبن في التجارات من غير محمدة ونهي
المسامحات في التصرفات والبر والاحسان مشروع الا ان الاسراف حرام كالاسراف في الطعام والشراب قال تعالى
اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا كفايه قوله فيحجر عليه عندهما مستدرك مع ما يأتي مع عدم صحة التفريع ايضا
ح قوله وتمامه الخ هو ما ذكره انفا عن الكفايه قوله وفسق اي من غير تبذير مال فان الفاسق اهل للولاية
على نفسه واولاده عند جميع اصحابنا وان لم يكن حافظا لماله قهستاني قوله ودين وان زاد على ماله وطلب الغرماء من
القاضي الحجر عليه قهستاني قوله وغفلة اي لا يحجر على العاقل بسبب غفلة وهو ليس بمفسد ولا يقصده لكن لا يهتدي
الى التصرفات الرابحة فيغبن في البياعات لسلامة قلبه زيلعي قوله بل يمنع الخ اشار بذلك الى انه ليس المراد به حقيقة الحجر
المنع الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف لان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب جاز وكذا الطبيب لو باع الادوية نفذ
فدل ان المراد المنع الحسي كما في الدرر عن البدائع قوله ماجن قال في الجمهرة مجن الشيء يمجن مجونا اذا صلب
وغلظ وقولهم رجل ماجن كانه ماخوذ من غلظ الوجه وقلة الحياء وليس بعربي محض ابن كمال قوله كتعليم الردة
الخ كالذي يفتي عن جهل شرنبلالية عن الخانية قوله وطبيب جاهل بان يسقيهم دواء مهلكا واذا قوي عليهم لا يقدر
على ازالة ضرره زيلعي قوله ومكار مفلس بان يكري ابلا وليس له ابل ولا مال ليشتريها به واذا جاء اوان
الخروج يخفي نفسه جوهرة قوله نمنع به الخ المفسدين للاديان والابدان والاموال وفيه اقرار بالخاص الى العام فهو
من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر كما في القهستاني وغيره وقيل الحق بهؤلاء الثلاثة اخرى المحتكر
وارباب الطعام اذا تعدوا في البيع بالقيمة ومالو اسلم عبد الذمي وامتنع من بيعه باعه القاضي اهـ قلت وباب
الامر بالمعروف اوسع من هذا تامل نعم ينبغي ذكر المريض فانه ممنوع عن التصرف فيما فوق الثلث تنبيه
يعلم من هذا عدم جواز ما عليه اهل بعض الصنائع والحرف من منعهم من اراد الاشتغال في حرفتهم وهو متقن
لها او اراد تعلمها فلا يحل التحجير كما افتى به في الحامدية قوله وعندهما يحجر على الحر اي العاقل البالغ قال الحموي
ثم اختلفا فيما بينهما قال ابو يوسف لا يحجر عليه الا بحجر الحاكم ولا ينفك حتى يطلقه وقال محمد فساده في ماله يحجره
واصلاحه فيه يطلقه والثمرة فيما باعه قبل حجر القاضي يجوز عند الاول لا الثاني قوله بالسفه والغفلة اي ولا بالدين
كما يأتي وعبر بعضهم عن الغفلة بالفساد وليس المراد به الفسق فافهم قال في الدر المنتقى ويشترط لصحة الحجر
عندهما القضاء بالافلاس ثم الحجر بناء عليه ولا يشترط ذلك في الحجر بالسفه مع كونه يعم جميع الاموال واما الحجر
بالدين فيخص المال الموجود حتى ينفذ تصرفه في مال حدث بعده بالكسب كما يعلم من القهستاني والبرجندي
فليحفظ اهـ وفي التاترخانية الحجر بالدين يفارق الحجر بالسفه من وجوه ثلاثة احدها ان حجر السفيه لمعنى فيه
وهو سوء اختياره لا لحق الغرماء بخلافه بسبب الدين فيفتقر للقضاء الثاني ان المحجور بالسفه اذا اعتق
عبدا او وجبت عليه سعاية وادى لا يرجع بما سعى على المولى بعد زوال الحجر بخلاف المحجور بالافلاس الثالث
ان المحجور بالدين لو اقر حالة الحجر ينفذ اقراره بعد زوال الحجر وكذا حالة الحجر فيما سيحدث له من المال حالة الحجر
والمحجور بالسفه لا يجوز اقراره لا حال الحجر ولا بعده ولا في المال القائم ولا الحادث اهـ ملخصا قلت ويزاد رابع
من توقف الحجر بالدين على القضاء اي على قول ابي يوسف لكونه لحق الغرماء بخلاف الحجر بالسفه لانه لحقه فلا يتوقف كما ابينه
فيما مر وظاهر كلامهم ترجيحه على قول محمد قوله به اي بقولهما يفتي به صرح قاضي خان في كتاب الحيطان ابو حنيفة مع صريح بالالتزام
اقوى من الالتزام كذا قال الشيخ قاسم في تصحيحه ومراده ان ما وقع في المتون من القول بعدم الحجر على الحر مصحح بالالتزام
وما وقع في قاضي خان من التصريح بان الفتوى على قولهما تصريح بالتصحيح فيكون هو المعتمد وجعل عليه كفتوى مدرسنا

في فوائده

١٥٩

في فوائده منح وفي حاشية الشيخ صالح وقد صرح في كثير من المعتبرات بان الفتوى على قولهما وفي القهستاني
عن التوضيح انه المختار اهـ وافتى به البلخي وابو القسم كما ذكره في المنح عن الخانية قبيل قوله الا ان للقاضي حبس
المديون قوله كصغير اي يعقل ومثله البالغ المعتوه كما في حواشي الاشباه قوله الا في نكاح وطلاق فان سمى جاز
منه مقدار مهر المثل وبطل الفضل وان طلقها قبل الدخول وجب نصف المسمى لان التسمية صحيحة في مقدار
مهر المثل وكذا لو تزوج اربع نسوة او تزوج كل يوم واحدة فطلقها لان التزوج من حوائجه الاصلية زيلعي قوله
وعتاق وعلى العبد ان يسعى في قيمته عند محمد وهو الصحيح طوري قوله واستيلاد بان ولدت جاريته فادعاه
يثبت نسبه وصارت ام ولده وتعتق من جميع ماله بموته ولا تسعى هي ولا ولدها في شيء لان ثبوت
نسب الولد شاهد لها ولو لم يكن معها ولد فقال هذه ام ولدي لم تبع وسعت بموته في كل قيمتها
بمنزلة المريض زيلعي وهي ثلث قيمتها قنا جوهرة قوله وتدبير ويسعى بموت المولى غير رشيد في قيمته مدبرا
وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا وقيل نصفها وعليه الفتوى جوهرة ولكن سيأتي صحة وصاياه بالقرب من الثلث
والتدبير منها وفي الطوري عن المحيط قال مشايخنا في هذا اي سعيه اذا كان اهل الصلاح يعدون
هذه الوصية اسرافا فان كانوا لا يعدونها اسرافا بل معهودا حسنا لا يسعى في قيمته اذا كان يخرج من الثلث
قوله ووجوب زكاة ويدفعها القاضي اليه ليفرقها لانها عبادة لا بد فيها من نيته ولكن يبعث معه
امينا كيلا يصرفها في غير وجهه هداية قوله وفطرة فيه انها تجب على الصغير حتى لو لم يخرجها وليه وجب اداؤها بعد
البلوغ كما مر في بابها فليست مما خالف فيها الصغير الا ان يقال المخاطب بها وليه تامل قوله وحج لانه
واجب بايجاب الله من غير صنعه ولا يمنع من عمرة واحدة فيها استحسانا ولا من القران لانه لا يمنع
من افراد السفر لكل واحدة منهما من الجمع بينهما للخلاف في وجوبها ويسلم النفقة الى ثقة لئلا يتلفها
فان جامع قبل الوقوف يدفع القاضي نفقة الرجوع ولا تلزمه الكفارة الا بعد زوال الحجر وان قصد
العمرة بقضيها بعد زواله ايضا وتمامه في الجوهرة ولو احرم بحجة تطوع دفع اليه من النفقة مقدار
ما لو كان في منزله ويقال له ان شئت الا ان يكون القاضي دفع في النفقة فقال انا اكري بذلك الفضل
وانفق على نفسي فلا يمنع من ذلك طوري قوله وعبادات اي بدنية لا مالية ولا مركبة منهما ايضا في
شرح المفتاح لابن السبكي كل موضع يدعى فيه انه من عطف العام على الخاص يراد بالعام ما عدا ذلك
الخاص فيكون من عطف المباين قال وهذا هو التحقيق حموي وبه صرح في السعدية ابو السعود قلت فيكون
من العام المخصوص والمراد به الخصوص وهل الاول حقيقة في الباقي او مجاز كالثاني خلاف بينه في حاشية
شرح المنار اول بحث العام بزاد في استثناء الحج والعبادات نفقاتها تصح من الصغير ايضا الا ان يقال
المراد صحتها على سبيل الوجوب تامل قوله وزوال ولاية ابيه او جده يعني عدم ولايتهما عليه بخلاف الصغير
حموي اي فان ولايتهما عليه ثابتة قوله وفي صحة اقراره بالعقوبات كما لو اقر على نفسه بوجوب القصاص
في نفس او فيما دونها حموي قوله وفي الانفاق اي على نفسه وولده وزوجته ومن يجب عليه نفقته
من ذوي ارحامه من ماله شرح تنوير الاذهان وفي بعض النسخ وفي الايقاف من اوقف لكن في الاشباه
ان وقفه باطل واختلفوا فيما لو كان باذن القاضي فصححه البلخي وابطله ابو القاسم اهـ قوله وفي صحة
وصاياه بالقرب من الثلث يعني اذا كان له وارث والقياس ان لا تجوز وصيته كتبرعاته وجه الاستحسان ان الحجر
عليه لمعنى النظر له كيلا يتلف ماله ويبقى كلا على غيره وذلك في حياته لا فيما ينفذ من الثلث بعد وفاته
حال استغنائه ولكن اذا وافق وصايا اهل الخير والصلاح كالوصية بالحج او للمساكين او بناء
المساجد والاوقاف والقناطر والجسور واما اذا اوصى بغير القرب لا تنفذ عنده ما طوري
قوله كبالغ اي غير محجور والا فهو بالغ ح قوله وفي كفارة كعبد فلو حلف وحنث او نذر من هدي
او صدقة او ظاهر من امراته لا يلزمه المال ويكفر يمينه وغيرها بالصوم زيلعي قوله والحاصل الخ مستغنى
عنه بقوله ثم هو الخلاف الخ لكن اعاده لقوله الا باذن القاضي واما عصره بما مر من زوال ولاية ابيه وجده
قوله لم يسلم اليه ماله الخ هذا بالاجماع كما في الكفاية وانما الخلاف في تسليمه له بعد خمس وعشرين سنة
كما يأتي فلو بلغ مفسدا وحجر عليه او لا فسلم اليه فضاع ضمنه الوصي ولو دفعه اليه وهو صبي مصلح
واذن له في التجارة فضاع في يده لم يضمن كما في المنح عن الخانية وفي حاشية ابي السعود معزوا الى الولوالجية ولا يضمن
بالدفع اليه وهو مفسد فكذا قبل ظهور رشده بعد الادراك اهـ وسئل العلامة الشلبي عمن بلغت وعليها

فاخرج ماشيا صح

وعليها وصي هل يثبت رشدها بمجرد البلوغ ام لا بد من بينة فاجاب بانه لا يثبت الا بحجة
شرعية ومثله في الخانية وفي شرح البيري عن البدائع لا يكن للولي ان يدفع اليه شيئا من ماله ويأذن
له بالتجارة للاختبار فان انس منه رشدا دفع اليه الباقي قوله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة
اي ما لم يونس رشده قبلها قوله فصح تصرفه قبلها اي قبل التعبير بالواو كما في الكنز لكن لما كان قوله
لم يسلم اليه بمعنى المنع لان العاقل البالغ لا يحجر عليه عند الامام وانما منع للتاديب
لا بحجر صح التفريع فافهم قوله ضمن اي اذا هلك في يده لتعديه في الدفع واما اذا بلغ ثم منعه الحلبي
في فتاواه والواجب على الوصي ان لا يدفع اليه المال الا بعد الاختبار فاذا منعه لذلك كان
منعا لواجب فلا يكون متعديا وفي الخانية ما يشهد له رملي قوله قال شيخنا يعني الرملي في حاشية
المنح قوله وان لم يكن رشيدا لانه قد يبلغ سنا يتصور ان يصير جدا ولان منع المال عنه للتاديب
فاذا بلغ هذا السن فقد انقطع رجاء التاديب زيلعي ملخصا قوله وقالا لا يدفع اي وان صار شيخا
وبه قالت الائمة الثلاثة معراج قوله ولا يجوز تصرفه فيه اي ما لم يحجره القاضي على ما مر وهذه ثمرة الخلاف
وتظهر ايضا في الضمان عنده ما لو دفع اليه بعد ما بلغ هذه المدة مفسدا ضمان عنده قوله فانه اثم
اي عن فتح وبصيرة ذكره البكري في تفسيره ط قوله هو كونه مصلحا في ماله هو معنى ما في
البيري عن المنتقى الرشد عندنا ان ينفق فيما يحل ويمسك عما يحرم ولا ينفق في البطالة و
المعصية ولا يعمل فيه بالتبذير والاسراف قوله فقط اي لا في دينه ايضا خلافا للشافعي قوله ولو
فاسقا تاكيد لقوله فقط واطلقه فشمل الفسق الاصلي والطارئ كما في الهداية وهذا ما لم يكن
مفسد المال قوله لبيع ماله اطلق المال فشمل المرهون والموجر والمعار وكل ما هو ملك له
رملي ولا يكون ذلك اكراها لانه بحق كما في محله اذ هو ظالم بالمنع قوله يعني بلا امره لان للدائن
ان ياخذ بيده اذا ظفر بجنس حقه بغير رضا المديون فكان للقاضي ان يعينه زيلعي قوله
وكذا لو كان اي كل من ماله ودينه وفي نسخ كانا بضمير التثنية قوله استحسانا والقياس ان لا
يجوز لان هذا الطريق غير متعين لقضاء الدين فصار كالعروض قوله لاتحادهما بيان لوجه الاستحسان
ولهذا يضم احدهما الى الاخر في الزكاة مع انهما تختلفان في الصورة حقيقة وهو ظاهر وحكما لانه لا يجري
بينهما ربا الفضل فبالنظر للاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر للاختلاف سلبت عن الدائن
ولاية الاخذ عملا بالشبهين بخلاف العروض لان الاغراض تتعلق بصورها واعيانها تنبيه قال
الحموي في شرح الكنز نقلا عن العلامة المقدسي عن جده الاشقر من شرح القدوري ان الخصب
ان عدم جواز الاخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لمطاوعتهم في الحقوق والفتوى اليوم على جواز
الاخذ عند القدرة من اي مال كان لا سيما في ديارنا لمداومتهم العقوق قال ش عفا عنه على
هذا الزمان فانه ٭ زمان عقوق لا زمان حقوق ٭ وكل رفيق فيه غير مرافق ٭ وكل صديق فيه غير
صدوق ط قوله خلافا لهما وبه يفتي الاول انه يقول وقالا يبيع وبه يفتي كما لا يخفى ح قوله اي
بقولهما ببيعهما اي العرض والعقار وشار بهذا التفسير الى ان ما عداه لا خلاف فيه قوله اختيار ومثله
في الملتقى قوله ويبيع كل ما لا يحتاجه في الحال قال في التبيين ثم عندهما يبدأ القاضي ببيع النقود ثم
العروض ثم العقار وقال بعضهم يبدأ ببيع ما يخشى عليه التلف من عروضه ثم بما لا يخشى عليه ثم بالعقار
فالحاصل انه يبيع ما كان انظر له ويترك عليه دست من ثياب بدنه وقيل دستان لانه اذا غسل ثيابه
لا بد له من ملبس وقالوا اذا كان يكتفي بدونها تباع ويقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا
يلبسه وكذا يفعل في المسكن وعن هذا قالوا يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال كاللبد في الصيف والنطع
في الشتاء وينفق عليه وعلى زوجته واطفاله وارحامه من ماله اه ملخصا قال الرحمتي ومفاده انه
لا يكلف الى ان يسكن بالاجرة كما قالوا في وجوب الحج تامل اه وفي حاشية المدني اقول وكذا لو كان
عنده عقارات وقف سلطاني زائدة على سكناه وصدقات في الدفاتر السلطانية لا يؤمر ببيعها
كما افتى به غير واحد من العلماء اه اي لا يؤمر بالفراغ عنها اذ لا يجوز بيعها تامل قوله يلزمه بعد الدعوى
اي يقضيه بعد قضاء الديون التي حجر لاجلها ونحوها فيما ذكره بعد وهذا ما لم يكن استفاد مالا بعد الحجر
والا فيقضي ما اقر به منه كما في المواهب والهداية وقدمناه عن التاتارخانية وشرح الملتقى وفي التاتارخانية

ثم اذا صح

مطلب تصرفات المحجور بالدين كالمريض

ثم اذا صح الحجر بالدين صار المحجور كمريض عليه ديون الصحة فكل تصرف اداه الى ابطال حق الغرماء فالحجر
يؤثر فيه كالهبة والصدقة واما البيع فان بمثل القيمة جاز وان بغبن فلا ويتخير المشتري بين ازالة الغبن
وبين الفسخ كبيع المريض فان باع من الغريم وقاصصه بالثمن جاز لو الغريم واحدا ولا صح البيع من
احدهم لو بمثل القيمة دون المقاصة وكذا لو قضى دين البعض دون البعض كالمريض اه ملخصا قوله بينة
بان شهدوا على الاستقراض او الشراء بمثل القيمة تاتارخانية قوله او علم قاض المعتمد عدم جواز القضاء بعلمه ط قوله
كمال استهلكه فان مالك يزاحم الغرماء وكذا لو تزوج امراة بمهر مثلها ابن ملكه والمراد استهلاكا لمال ثبت بغير
اقراره حامد فلو به ففي التاتارخانية اذ زال الحجر اقراره بعد ما صار مصلحا ان ما اقر به كان حقا والا فان قال
نعم يوخذ به والا فلا ويجب ان يكون الجواب في الصبي المحجور كذلك اه قوله افلس الح اي صار الى
حال ليس له فلوس وبعضهم قال صار ذا فلوس بعد ان كان ذا دراهم مصباح والمراد حكم الحاكم بتفليسه
واعلم انه انما يستوي مع الغرماء اذا كان الثمن حالا فلو مؤجلا لم يشاركهم ولكن يشاركهم بعد الحلول فيما
قبضوه بالحصص كذا في المقدسي سائحاني قوله كان له استرداده اي فيما لو افلس بعد قبضه بغير اذنه
وقوله وحبسه بالثمن فيما لو افلس قبله ففيه لف ونشر على عكس الترتيب تامل قوله كذا في الخانية الخ استدراك
على المتن تبعا للشرنبلالية حيث نقل ما في الخانية ثم قال فقد شرط مع الاطلاق اجازة صنعه اه اقول الذي
يظهر ان الاجازة شرط لجواز صنعه لا لجواز الاطلاق والمذكور في المتن جواز الاطلاق فلا استدراك
بل هو افادة حكم اخر تامل قوله لانه حجر الاول مجتهد فيه علة في الهداية اولا بان الحجر منه فتوى وليس بقضاء
لانه لم يوجد المقضي له وعليه ثم قال ولو كان قضاء فنفس القضاء مختلف فيه فلا بد فلا بد من الامضاء قال
الزيلعي يعني حتى يلزم لان الاختلاف اذا وقع في نفس القضاء لا يلزم ولا يصير مجمعا عليه وانما يصير مجمعا
عليه ان لو كان الاختلاف موجودا قبل القضاء فيتاكد احد القولين بالقضاء فلا ينقض بعد ذلك واما
اذا كان الاختلاف في نفس القضاء فبالقضاء يحصل الاختلاف فلا بد من قضاء ليصير مجمعا عليه لقضاء
بعد وجود الاختلاف هذا معناه وفيه اشكال هنا لان الاختلاف فيه موجود قبل القضاء فان محمدا
يرى حجره بنفس السفه ولا تنعقد تصرفاته اصلا فيصير القضاء على هذا التقدير قضاء بقول محمد فيتاكد
قوله بالقضاء بخلاف القضاء على الغائب فان الاختلاف فيه في نفس القضاء هل يجوز ام لا فعندنا لا ينفذ
وعند ش يجوز فيحصل الاختلاف بالقضاء فلا يرتفع حتى يحكم بجواز هذا القضاء اه قوله ما لم يعلم
اي بالحجر قال في البزازية فلو اخبره عدل وصدقه الحجر وان لم يصدقه وكذلك ثم قال ولا فرق بين الاذن
والحجر في انه يصير ماذونا اذا ترجح الصدق في خبره عند العبد وصدقه ذكره الفقيه ابو بكر البلخي وعليه الفتوى والاعتماد
خلافا لمن يفرق بينهما اه ثم ان هذا مبني على قول ابي يوسف لما مر ان السفيه ينحجر عند محمد بلا قضاء قوله
ولا يرتفع الحجر بالرشد الخ هذا ايضا قول ابي يوسف خلافا لمحمد كما قدمناه عن الجوهرة مع بيان ثمرة الخلاف قوله
ولو ادعى الرشد يعني بعد ما حجر عليه القاضي ادعى انه صار رشيدا ليبطل حجره قوله اشباه استدل فيها على ذلك
بما في المحيط عند ذكره دليل ابي يوسف على ان السفيه لا ينحجر الا بحجر القاضي من ان كظاهر زوال السفه لان عقله
يمنعه قال في الاشباه وكل بينة شهدت بها الظاهر لم تقبل اه اقول الظاهر ان ظهور زوال السفه فيما اذا كان قبل الحكم
يدل عليه سياق كلام المحيط اما بعد الحكم كما هو موضوع المسئلة في الاشباه فقد تاكد وثبت فالاصل بقاؤه ويدل عليه
ان الحجر بعد ثبوته لا يرتفع عند ابي يوسف الا بالقضاء فلو كان الاصل زواله لما احتاج اليه ولذا قال المقدسي
في حاشية الاشباه لم يوجد بعد الحجر من القاضي ما يقتضي خلافه فالظاهر بقاؤه اه وهكذا نقل الحموي عن
الشيخ صالح فينبغي تقديم بينة الزوال وذكر نحوه العلامة البيري ثم قال ورايت في ذخيرة الناظر الجزم
به ونقله ابو السعود واقره وبالجملة لم نر احدا تابع صاحب الاشباه سوى ش والله اعلم قوله وفي الوهبانية الخ الشطر
الثاني من البيت الاول مغير واصله فمن يدعي التاخير ليس يوخر ويحجر في محل جر مضاف اليه قبل ومعنى البيت الاول
انه لو قال بعد صلاحه اقررت وانا محجور بانه استهلكت لك كذا وقال رب المال بل حال صلاحك فالقول
للمقر لانه اضافه الى حالة معهودة تنافي صحة الاقرار فيكون في الحقيقة منكرا لا مقرا وكذا لو قال اقررت له به
حال فسادي لكنه حق وقال المقر له يكن ذلك حقا فالقول له ومعنى الثاني لو باع المحجور واجاز القاضي
بيعه لكن نهى المشتري عن دفع الثمن اليه فدفعه فهلك يضمن الثمن للقاضي لانه لما نهاه صار حق القبض

لا قاضي والمحجور كما للاجنبي فلم ينهه جاز لانه في اجازة البيع اجازة لدفع الثمن كالوكيل بالقبض والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في بلوغ الغلام بالاحتلام الخ

بتنوين فصل وبلوغ مبتدا وما بعده خبر ومعطوف عليه والجارية بالجر عطفا على الغلام او مرفوع على تقدير مضاف محذوف واقامته مقامه والبلوغ لغة الوصول واصطلاحا انتهاء حد الصغر ولما كان للصغر احكام الحجر وكان له نهاية ذكر هذا الفصل لبيانها والغلام كما قال عياض يطلق على الصبي من حين يولد الى ان يبلغ ويقال رجل باعتبار ما كان قوله بالاحتلام قال في المعدن الاحتلام جعل اسما لما يراه النائم من الجماع فيحدث معه انزال المني غالبا فغلب لفظ الاحتلام في هذا دون غيره من انواع المنام لكثرة الاستعمال اه م قوله والانزال باي سبب كان قوله والاصل هو الانزال لان الاحتلام لا يعتبر الا معه والاحبال لا يتاتى الا به قوله والجارية بها انتهى الغلام قوله صريحا قيد به لانه مذكور ضمنا في الاحتلام والحبل قوله فان لم يوجد فيهما اي في الغلام وفي الجارية شيء مما ذكر الخ مفاده انه لا اعتبار للنبات العانة خلافا للشافعي ورواية عن ابي يوسف ولا اللحية واما نهود الثدي فذكر الحموي انه لا يحكم به في ظاهر الرواية وكذا ثقل الصوت كما في شرح النظم الهاملي ابو السعود وكذا شعر الساق والابط والشارب قوله به يفتى هذا عندهما وهو رواية عن الامام وبه قالت الائمة الثلاثة وعند الامام حتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة قوله لقصر اعمار اهل زماننا ولان ابن عمر رضي الله عنهما عرض على النبي صلى الله عليه وسلم يوم احد وسنه اربعة عشر فرده ثم يوم الخندق وسنه خمسة عشر فقبله ولانها العادة الغالبة على اهل زماننا وغيرها احتياطا فلا خلاف في الحقيقة والعادة احدى الحجج الشرعية فيما لا نص فيه شمني عليه الشمني وغيره در منتقى قوله وادنى مدته اي مدة البلوغ والضمير في له للغلام وفي لها للجارية قوله كما في احكام الصغار هو اسم كتاب للاستروشني قوله فان راهقا يقال راهق اي دنا منه اذا صلى احدكم الى سترة فليرهقها وصبي مراهق مدان للحلم مغرب قوله ان يكذبهما الظاهر هو معنى قوله الا ان وهو ان يكون بحال يحتلم مثله وفي المنح عن الخانية صبي اقر انه بالغ وقاسم وصي الميت قال ابن الفضل ان كان مراهقا ويحتلم يقبل قوله وتجوز قسمته وان كان مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم لا تجوز قسمته ولا يقبل قوله لانه يكذب ظاهرا وتبين بهذا ان بعد اثنتي عشرة سنة اذا كان بحال لا يحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لا يقبل اه قوله فبعد اثنتي عشرة سنة ادعى صاحب جامع الفصولين ان الصواب ابدال بعد بقبل زعما منه انه شرط بلوغهما وده في نور العين ونسبه الى الوهم وقلة الفهم قوله وفي شرح الشرنبلالية وعبارتها يعني وقد فسر اما بحال بلوغهما وليس عليهما يمين اه قال ابو السعود والظاهر ان هذا هو المراد مما نقله الحموي عن شرح درر البحار من انه يشترط لقبول قولهما ان يبينا كيفية المراهقة حين السؤال عنه اه قلت وفي جامع الفصولين عن فتاوى النسفي عن القاضي محمود السمرقندي ان مراهقا اقر في مجلسه ببلوغه فقال بماذا بلغت قال باحتلام قال فماذا رايت بعدما انتبهت قال الماء قال اي ماء فان الماء مختلف قال المني قال ما المني قال ماء الرجل الذي يكون منه الولد قال على ماذا احتلمت على ابن او بنت او اتان قال علي ابن فقال القاضي لابد من الاستقصاء فقد يلقن الاقرار بالبلوغ كذبا قال شيخ الاسلام هذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا جارية اقرت بحيض اه وكتب ان المراد بقوله وانما يقبل مع التفسير اي تفسير ما به بلغ من احتلام او احبال فقط بل هذا الاستقصاء قوله لا تصح البينة صوابه البتة من ابت وهو القطع كما في جامع الفصولين وقد وجد كذلك في بعض النسخ او يقول لا يصح الاقرار

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المأذون

اي الاذن فهو مصدر كمعسور وان كان الظاهر انه صفة لكنه يحتاج لحذف المضاف وكصيغة في الكرماني يقال مأذون له اولها وترك الصلة ليس من كلام العرب واقره القهستاني ودمنتقي وتقدير المضاف اذن المأذون لان البحث عن الافعال لا عن الذوات وفي المصباح ان الفقهاء يحذفون الصلة لفهم المعنى واورد ويعد الحجر لان الاذن يقتضي سبق الحجر قوله الاذن لغة الاعلام تبع الزيلعي والنهاية قال الطوري قال شيخ الاسلام في مبسوطه الاذن هو الاطلاق لغة لانه ضد الحجر وهو المنع فكان اطلاقا عن شيء الى شيء اه وفي النهاية الاذن في الشيء رفع المانع لمن هو محجور عنه واعلام باطلاقه فيما حجر عليه من اذن له في الشيء اذنا وبعد الامام الزيلعي حيث قال انه الاعلام ومنه الاذان وهو الاعلام لان الاذن من اذن في كذا اذا اباحه والاذان من آذن بكذا اذا اعلم اه وفي ابي السعود قال قاضي زاده في تكملته لم ار قط في كتب اللغة مجيء الاذن بمعنى الاعلام قوله عن العبد المأذون لا ولي اسقاط

كتاب المأذون

لقطة العبد فان الحكم في الصبي والمعتوه كذلك الخ قوله في غير باب التجارة كالتزوج والتسري والاقرض والهبة ونحوها مما سياتي قوله واسقاط الحق كالتفسير لقوله فك الحجر ولا يخفى عليك ان الصبي والمعتوه ليس فيه اسقاط حق سعدية لكن قال ابن الكمال يعني حق المنع لا حق المولى لانه مع اختصاصه باذن العبد غير صحيح لان حق المولى لا يسقط بالاذن ولذلك ياخذ من كسبه جبرا على ما سياتي انتهى قوله هو توكيل وانابة سياتي ثمرة الخلاف قوله ثم يتصرف عطف على المعنى فكانه قال اذا اذن المولى ينفك العبد من الحجر ثم يتصرف الخ ابن كمال قوله العبد انما خص بالبيان بخفاء الحال فيه والا فالحكم مشترك ابن كمال قوله لنفسه اي لا لسيده بطريق الوكالة قهستاني ولا يلزم ان يكون مالكا لانه بجملته مملوك للمولى فاذا تعذر ملكه لما تصرف فيخلفه المولى في الملك شرنبلالية بالهامش قوله لان العبد اهل للتصرف بعد الرق لان ركن التصرف كلام معتبر شرعا لصدوره عن تمييز ومحل التصرف ذمة صالحة لالتزام الحقوق وهما لا يفوتان بالرق لانهما من كرامات البشر وهو بالرق لا يخرج عن كونه بشرا الا انه حجر عليه عن التصرف لحق المولى كيلا يبطل حقه بتعلق الدين برقبته لضعف ذمته بالرق حتى لا يجب المال في ذمته الا وهو شاغل لرقبته فاذا اذن المولى فقد اسقط حقه فكان العبد متصرفا باهليته الاصلية زيلعي قوله ولا يتخصص بنوع اي ولا بمكان قهستاني وفي التاترخانية هذا اذا صادف الاذن عبدا محجورا اما اذا صادف عبدا مأذونا يتخصص فلو اذن له في التجارة ثم دفع اليه مالا وقال اشتر به الطعام فاشترى العبد الرقيق يصير مشتريا لنفسه نص عليه محمد در قوله تفريع على كونه اسقاطا فان الاسقاطات لا تقبل التقييد كالطلاق والعتاق ولا يقال لو كان اسقاطا لما ملك نهيه لانا نقول ليس باسقاط في حق ما لم يوجد فيكون النهي امتناعا عن الاسقاط فيما لم يوجد زيلعي قوله ولا يرجع بالعهدة اي بحقوق التصرف كطلب الثمن وغيره والعهدة فعلة بمعنى مفعول من عهده لقيه قهستاني قوله لفكه الحجر ظاهره انه قوله ولا يرجع تفريع على قوله فك الحجر وجعل القهستاني تفريعا على كونه تصرفه لنفسه قوله تفريع على فك الحجر فيه نظر والظاهر انه تفريع على التفريع وهو قوله فلا يتوقت كما يدل عليه التعليل تامل قوله لان الاسقاطات لا تتوقت لانها تتلاشى عنده وفوعها قوله لانه فك الحجر لا توكيل اعاده وان مر للتنبيه على ثمرة الخلاف بيننا وبين زفر والشافعي فافهم قوله فاذا اذن في نوع الخ سواء سكت عن غيره او نهى بطريق التصريح كان يأذن في شراء البز وقال لا تشتر غيره اه تاترخانية عن المضمرات قوله ثم اعلم الخ قال في المنح التخصيص قد لا يكون مفيدا اذا كان المراد به الاستخدام لانه لو جعل ذلك اذنا لانسد باب الاستخدام لا فكانه لان من امر عبده بشراء بقل بفلسين كان مأذونا يصح اقراره بديون تستغرق رقبته ويؤخذ بها في الحال فلا يجترئ احد على استخدام عبده فيما مست له حاجته لان غالب استعمال العبيد في شراء الاشياء الحقيرة فلا بد من حد فاصل بين الاستخدام والاذن بالتجارة وهو انه ان اذن بتصرف مكرر صريحا مثل ان يقول اشتر لي ثوبا وبعه او قال بع هذا الثوب واشتر بثمنه او دلالة الخ الغلة كل شهر او ادا الي الفا وانت حر فانه طلب منه المال وهو لا يحصل الا بالتكسب وهو دلالة التكرار ولو قال اقعد صباغا او قصارا فلانه اذن بشراء ما لا بد منه دلالة وهو نوع من الانواع بتكرر بتكرر العمل المذكور كان ذلك اذنا وان اذن بتصرف غير مكرر كطعام اهله وكسوتهم لا يكون اذنا كما قررناه وبهذا التفصيل صرح في البزازية فان قلت ينتقض هذا الاصل بما اذا غصب العبد متاعا وامره مولاه ببيعه فانه اذن في التجارة وليس الامر بعقد مكرر قلت اجيب عنه بانه امر بالعقد المكرر دلالة وذلك لان تخصيصه ببيع المغصوب باطل لعدم الولاية عليه والاذن قد صدر منه صريحا فاذا بطل التقييد ظهر الاطلاق اه وكلام الهداية يشير الى ان الفاصل هو التصرف لنوعي والشخصي والاذن بالاول اذن دون الثاني فتامل كذا في العناية وكلام الوقاية يفيده اه قوله ويثبت الاذن دلالة الخ في الحقائق انما جعل سكوت المولى اذنا اذا لم يبق منه ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت كقوله اذا رايتم عبدي يتجر فسكت فلا اذن له في التجارة ثم راه يتجر فسكت لا يصير مأذونا اتقاني قوله فعبد راه سيده الخ عبد بشدة خبره مأذون وساغ الابتداء به لوقوعه موصوفا وافاد الزيلعي انه اذا راى اجنبيا يبيع ماله وسكت فان سكوته لا يكون اذنا له وكذا لو اتلف مال غيره وصاحبه ينظر وهو ساكت حتى كان له ان يطالبه بالضمان اه قال بعض الفضلاء وينظر هذا مع قول الفصولين العمادية في الثالث والثلاثين ولو شق زق غيره فسال ما فيه وهو ساكت فانه يكون رضا اللهم الا ان يحمل ما هنا ما ههنا على الاتلاف الغير الممكن تداركه فليتامل اه قوله بهذا به عبارتها وان راه يشتري او يبيع فسكت كان اذنا الا ان ينهاه ولكنه فيما باع من مال مولاه لا يجوز حتى ياذن له بالنطق اه قوله ودررعن الخانية وعبارة الخانية اضطرابه فانه قال اول الباب راى المولى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا

وقال بعد اسطر ولو راه في حانوته فسكت حتى باع متاعا كثيرا كان اذنا ولا ينفذ على المولى بيع
العبد ذلك المتاع ثم قال ولو ان رجلا متاعا لبيعه فباع فراه المولى ولم ينهه كان اذنا له في التجارة
ويجوز ذلك البيع على صاحب المتاع اهـ حموي اقول لا اضطراب في كلامه فان مضى كلامه الاول
لم يكن اذنا في ذلك البيع المسكوت عنه فلا ينفذ بيعه عليه وان صار ماذونا في التجارة بعده
كما قرره كلامه الثاني والثالث وانما نفذ البيع في متاع الاجنبي لاذن الاجنبي فيه ويهذا
معنى ما في البزازية ويدل على ما قلنا ما في الشرح البيري عن البدائع راى عبده يبيع ويشتري
فسكت صار ماذونا عندنا الا في البيع الذي صادفه السكوت بخلاف كما اهـ ثم رايت العلامة
الطوري وفق كذلك مستدلا بعبارة البدائع وغيرها واعترض على الزيلعي حيث قال ولا فرق ذلك
بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى او لغيره باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا هكذا ذكر صاحب
الهداية وذكر قاضي خان اذا راى عبدا يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا اهـ
فاعترضه بان ظاهر كلامه زعم المخالفة بين كلام الهداية والخانية ثم قال وكيف يجوز حمل
كلام الخانية على خلاف ما ذكره محمد في الاصل اهـ فيعقل انه فيما نقله عن البزازية لم يجز حتى
يا ذن بالنطق معناه لم يجز ذلك البيع مخصوصه على المولى وان صار العبد به ماذونا
وليس معناه لم يكن اذنا له كما ظنه المحشي والله وغيرهما والحاصل انه لا فرق في كونه ماذونا بين
كون البيع ملكا للمولى او لغيره وانما الفرق في جواز ذلك البيع الذي صادفه السكوت فان كان
لاجنبي جاز وان للمولى فلا الا بالنطق فاغتنم هذا التحرير في هذا المقام فانه من مزال اقدام
الافهام قوله لكن سوى بينهما الزيلعي وغيره اي كصاحب الهداية كما سمعت عبارته والاستدراك
مبني على ما فهمه كغيره من مخالفة ما في البزازية والخانية لما في الهداية وقد علمت انه لا مخالفة فيه انه
يصير ماذونا بعد السكوت مطلقا وانما افاد في الخانية شيئا لم يذكره في الهداية وهو انه لا يجوز
ذلك البيع بخصوصه لو ملكا للمولى والا جاز قوله ورجح في الشرنبلالية اي رجح ما ذكره الزيلعي
وابن الكمال وغيرهما من التسوية بين مال المولى وغيره ونقل بعده عن جامع الفصولين
ما قدمناه من ان اثر الاذن يظهر في المستقبل لا في ذلك الشيء وغاب عنه انه مراد قاضيخان
وغيره وعلى ما مر فلا مخالفة بين ما في المتون والشروح وبين ما في الفتاوى والله الموفق
قوله وشرطها اراد الواو بمعنى او بقرينة قوله بعد او شرايه ولعل المراد بالتعميم ان المراد الشرا
ما يعم انواع المشتري ولو محرما ولذلك قال القهستاني ويشتري ولو كان خمرا قوله الا اذا كان المولى
قاضيا قال الحموي في شرح الكنز وقال المقدسي في الرمز ظهر لي في توجيهه ان القاضي ضمن لا يباشر
الاعمال بنفسه فلا يدل مع تكرار الاعمال من عبده على اذنه لقوة احتمال التوكيل اهـ فافاد بهذا
التعليل ان القاضي ذكر للتمثيل فالمراد به كل من لا يباشر الاعمال بنفسه وقال في حاشية الاشباه اقول
لم يذكر صاحب الظهيرية هذه المسئلة على سبيل الاستثنا وذكرها قاضيخان لا على طريق الاستثنا فقال
القاضي اذا راى عبده يبيع ويشتري فسكت لم يكن اذنا اهـ وقد قدمنا ان اطلاق صاحب
الهداية يفهم منه انه لا فرق بين ان يكون المولى قاضيا اولا وان ما في المتون والشروح
مقدم على ما في الفتاوى اهـ واقره ابو السعود في حاشية الاشباه واقول لا يبعد ان يكون
مراد قاضيخان انه لا يصير ماذونا في ذلك التصرف الذي صادفه السكوت كما انه
ذلك هو المراد من كلامه المار كما علمت فيكون ماذونا بعده وعليه فلا استثنا وما ذكره
المقدسي يصلح وجها لتخصيصه على القاضي مع انه داخل في عموم كلامه السابق يعني ان حكم
عبد القاضي كغيره وان قوي احتمال كونه وكيلا عنه فلا ينافي اطلاق المتون والشروح الذي
لم يذكره في الخانية والظهيرية على طريق الاستثنا كما فعل في الاشباه ثم رايت الطوري قال بعد
ذكر المسئلة وفهم بعض اهل العصر ان سكوت القاضي لا يكون اذنا بخلاف سكوت المولى
كما فهم الامام الزيلعي اهـ وظاهره ان هذا الفهم مخالف لكلامهم كفهم الزيلعي المار وهذا موئد
لما قلناه فتدبر قوله لا في ذلك الشيء فيه ان الكلام مفروض فيما اذا باع ملك الاجنبي ورجح
لا يتصور ان يكون سكوت السيد اذنا في بيع ذلك الشيء حتى يصح نفيه والى هذا اشار المحشي

بعقود فلا ينفذ على المولى بيع ذلك المتاع لكنه شرح لا يطابق المشروح فكان عليه ان يريده وفي الطالب للخراص
وحاصله ان عدم كونه ماذونا في بيع ذلك الشيء انما هو فيما لو باع ملك المولى اما لو باع الملك للاجنبي باذنه نفذ عليه كما
قدمناه ونفاذه لا بالسكوت المولى بل باذن صاحب المتاع وهل العهدة على العبد او على صاحب المتاع اختلف المشايخ
فيه ذخيرة وتاترخانية التعميم لكن ظاهر كلام الشرح يفيد عدم الفرق فانه قال ولو راى عبده يبيع ويشتري فسكت
ولم ينهه صار ماذونا ولا يجوز هذا التصرف الذي شاهده المولى الا ان يجيزه بالقول سواء كان ما باعه للمولى
او لغيره ويصير ماذونا فيما يتصرف بعد هذا اهـ الا ان يرجع التعميم الى قوله صار ماذونا او يحمل ما اذا لم يكن للاجنبي
وهو الاقرب فلا ينافي ما قدمناه عن البزازية والخانية وغيرهما فتامل قوله قبل ان يصير ماذونا لانه لا يثبت
الاذن الا اذا باع او اشترى بحضرته لا قبله فبالضرورة يكون ذلك البيع غير ماذون فيه فلا ينفذ قوله
وهو باطل لانه يلزم عليه تقدم الشيء على نفسه قوله معزيا للذخيرة نص عبارة الذخيرة هكذا واذا راى
عبده يشتري بماله يعني بمال المولى فلم ينهه فهذا من المولى اذن له في التجارة وما اشتراه فهو لازم و
للمولى ان يسترد ماله ثم اذا استرد المولى ماله دراهم او دنانير لا ينتقض البيع وان كان ماله عرضا او
مكيلا او موزونا ينتقض البيع اهـ قوله من مال مولاه الاولى ان يقول بمال بالبا بدل من كما لا يخفى
قوله فيفتقر الى الفرق الاولى حذف الفاء طـ ولعل الفرق ما ذكروه في باب الفضولي من ان الشرا اسرع
نفاذا فتامل ح قلت وفي شرح درر البحار في صورة الشرا ينفذ على المولى لدخول المبيع في ملكه وفي صورة
البيع لا ينفذ عليه لزوال المبيع من ملكه اهـ ونقل مثله الحموي عن البدائع وشرح المجمع واورد عليه ان في كل ادخالا و
اخراجا اقول ان كان الثمن دراهم او دنانير لا يشكل لانها لا تتعين بالتعيين بل تجب في الذمة ولذا لو استرد المولى لا
ينقض البيع كما قدمناه وان كان غيرهما فيشكل لانه بيع مقايضة والثمن فيها مبيع من وجه فيصدق عليه انه باع ملك المولى
وقد مر غير مرة انه لا ينفذ عليه وانه انما يصير ماذونا بعده وجوابه ان اللازم ما اشتراه العبد واما ما دفعه من ملك المولى
فلم ينفذ على المولى ولذا كان له ان يسترده فاذا اجازه ما صنع العبد ولم يسترده نفذ عليه ذلك فصار ماذونا فيه وفيما
بعده لان الاجازة اللاحقة كالسابقة هذا ما ظهر لي قوله بلا قيد بيان للاطلاق بان قال له اذنت لك في التجارة ولم يقيد
بشراء شيء بعينه ولا بنوع من التجارة زيلعي قوله صح كل تجارة منه لان اللفظ يتناول جميع انواع التجارات زيلعي قوله
اما لو قيده اي بنوع من التجارة او بوقت او بمعاملة شخص زيلعي وبكان كما مر واما لو امره بشراء شيء بعينه كالطعام
والكسوة لا يكون ماذونا له لانه استخدام كما مر بيانه قوله خلافا للشافعي اهـ والزفر بناء على انه توكيل عندهما وعندنا
اسقاط كما مر قوله ولو بغبن فاحش اطلقه فشمل ما اذا نهاه عن البيع بالغبن الفاحش او اطلق له كما في البزازية ح
قوله خلافا لهما وعلى هذا الخلاف بيع الصبي والمعتوه الماذون لهما زيلعي قوله ويوكل بهما اي بالبيع والشرا زاد في
شرح الملتقى ويسلم ويقبل السلم وفي التبيين ويدفع المال مضاربة اخذا ودفعا قوله لانه من عادة التجار بيقلعه للجميع
حتى للغبن الفاحش فانه من صنيعهم استجلابا للقلوب ويبيع بغبن فاحش في صفقة ويربح في اخرى كما في التبيين
وفيه لو مرض العبد الماذون له وحابا فيه يعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه دين وان كان فمن جميع ما بقي بعد
الدين لان الاقتصار في الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد والمولى رضي بسقوط حقه بالاذن بخلاف الغرما
وان كان الدين محيطا يقال للمشتري اد جميع المحاباة والا فرد البيع كما في الحر وهذا لو المولى صحيحا والا فلا تصح محاباة
العبد الا من ثلث مال المولى لان المولى باستدامة الاذن بعدما مرض اقامه مقام نفسه فصار تصرفه كتصرفه
والفاحش من المحاباة وغيرالفاحش فيه سوا فلا ينفذ الكل الا من الثلث اهـ ملخصا قوله ويصالح لانه كالله
اشتراه ببدل الصلح وله الشرا ح قوله فلا لانه فيه تهمة فلا يجوز وهذا لان حق الغرما تعلق بماليته فليس له ان
يبطل حقهم بخلاف ما اذا حابي الاجنبي عنده ح لانه لا تهمة فيه وقالا لا يجوز ولو بغبن فاحش ولكن يخير المولى
بين ان يزيل الغبن او ينقض البيع بخلاف ما اذا باع من الاجنبي به حيث لا يجوز اصلا عندهما لان المحاباة على
اصلهما لا يجوز الا باذن المولى وهو اذن فيما يشتريه بنفسه غيران انه المحاباة لحق الغرما واختلفوا في قوله قيل
يفسد البيع والاصح ان قوله كقولهما فصار تصرفه مع مولاه كتصرف المريض المديون مع الاجنبي والغبن الفاحش
واليسير سوا عنده كقولهما زيلعي ملخصا قوله ويبطل الثمن واذا بطل الثمن صار كانه باع بغير ثمن فلا يجوز البيع
ومراده ببطلان الثمن بطلان تسليمه والمطالبة به وللمولى استرجاع المبيع جوهرة لكن في التبيين بعد ما ذكره
لا يطالب العبد بشيء لان تسليم المبيع سقط حقه في الحبس وان عندهما تعلق حقه بعينه فكان احق به من
الغرما الى ان قال هذا جواب ظاهر الرواية وعن ابي يوسف للمولى ان يسترد المبيع ان كان قائما ويحبسه يستوفي
الثمن اهـ وكذا قال في النهاية ببطلان الثمن جواب ظاهر الرواية وعن ابي يوسف هذا اذا استهلك العبد المبيع

فلو قايما فللمولى ان يسترده الخ قوله خالفا لما صححه شارح المجمع الخ حيث قال وقيل لا يبطل الثمن وان سلم المبيع
اولا لانه يجوز ان يعقد البيع ويتاخر وجوب الثمن دينا كما تاخر في البيع بالخيار الى وقت سقوطه قال صاحب المحيط
هذا القول هو الصحيح اهـ كلام شارح المجمع ورايت بهامشه ما نصه فيه نظر لان صاحب المحيط انما حكم بصحة القول
بجواز البيع من العبد لا بعدم سقوط الثمن عنه على تقدير بيع مولاه منه كما فهم الشارح قوله حتى لو كان تفريع على قوله
دين وبيان لمفهومه لان العرض لما تعين بالعقد ملكه بعينه ويجوز ان يكون غير ملكه في يد عبده وهو حق به
من الغرماء نهاية قوله وهذا كله اى بيع من مولاه وعكسه بالقيمة او لا قوله والا لم يجز بينهما بيع لعدم الفائدة لان
الكل مال المولى ولا حق فيه لغيره زيلعي قوله فيما كان من التجارة لم ار من ذكره غير المص وقال ط لم ار مفهوم التقييد
عن المبيع اذا كان للاكل او اللبس فانه لا فسخ فيه وحرره اهـ قوله بحق ما كبيع واجارة وشراء وشهدوا عليه بغصب
او استهلاك وديعة او على اقراره بذلك عمادية اى ويواخذ باقراره من ذلك في الحال كما في البزازية قوله يعني لا
تقبل على مولاه حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد عمادية قوله ولو حضر اى المولى والمحجور قوله قضي على المولى فيخاطب ببيعه
لان العبد مواخذ بافعاله قوله على المحجور مستدرك لان كلامه فيه قوله تسمع على العبد اى فيواخذ بعد عتقه قوله وقيل على
المولى قائله ابو يوسف والاول قولهما كما في العمادية وفي البزازية فان لم يقر لكن اقيمت عليه البينة بحضرة المولى شرط الا
عند الثاني قوله ولو شهدوا على اقرار العبد اى المحجور فالاولى ان ياتي بالمضمر مكان المظهر اما اقرار الماذون فقد علمت انها
تقبل على المولى وسياتي تتمته قوله لم يقض على المولى اى بل يوخر الى عتقه وقد ذكر اول كتاب الحجر لو اقر العبد بمال اخر الى عتقه
لو لغير مولاه ولو لحد وقود وحد وقوله اقيم في الحال وفي البزازية المحجور يواخذ بافعاله لا فيما يرجع الى نفسه كالقصاص
والحدود وحضرة المولى لا تشترط ولو اتلف مالا يواخذ به في الحال اما الاقرار بجناية توجب الدفع او الفداء فلا يصح
محجورا او ماذونا واقرار المحجور بالدين والغصب وعين مال لا يصح وفي الماذون يصح ويواخذ به في الحال
ولو اقر الماذون بمهر امراة وصدقته يوخذ به بعد الحرية اهـ قوله مطلقا سواء كان حاضرا او غايبا عمادية قوله
ومزارعة في البزازية وياخذ مزارعة ويدفعها مطلقا كان البذر منه او لا اهـ وهي في المعنى ايجار او استيجار
كما ياتي في بابها فكانت من التجارة قوله ويواجر ويزارع يعني له ان يدفع الارض اجارة ومزارعة قوله ويشارك
عنانا قال في النهاية شركة العنان انما تصح منه اذا اشترك العبدان الماذون لهما شركة عنان على ان يشتريا بالنقد
والنسية بينهما لم يجز من ذلك النسية وجاز النقد لان في النسية معنى الكفالة عن صاحبه ولو اذن لهما المولى
في الشركة على الشرا بالنقد والنسية ولا دين عليهما فهو جائز كما لو اذن لكل واحد منهما مولاه بالكفالة او التوكيل
بالشرا بالنسية كذا في المبسوط والذخيرة غير انه ذكر في الذخيرة واذا اذن له المولى بشركة المفاوضة فلا تجوز
المفاوضة لان اذن المولى بالكفالة لا يجوز في حق زفي الاجارات كذا في الشرنبلالية اقول يمكن حمل كلام الذخيرة
اخرا على ما اذا كان الماذون مديونا الخ قوله لا مفاوضة لعدم ملكه الكفالة فمفاوضته تنقلب عنانا بزازية قوله
ويستاجر اجراء ويوجر غلمانه ويستاجر بيوتا والحوانيت ويوجرها لما فيها من تحصيل المال ذكره الزيلعي قوله ونفسه
الخ لان فيه خلافا كما في التح قوله ويقر بوديعة الخ لان الاقرار من توابع التجارة لانه لو لم يصح اقراره لم يعامله
احد زيلعي وفيه اشعار بان الماذون بالتجارة ماذون باخذ الوديعة كما في المحيط وغيره لكن في وديعة الحقائق
خلافه قهستاني واطلقه فشمل ما اذا اقر للمولى او لغيره وما اذا كان عليه دين او لا وما اذا كان في صحته او مرضه او صحة
مولاه او مرضه وياتي بيان ذلك صح وفي التاترخانية واذا اقر بعد الحجر بدين او بعين لرجل جاز بقدر ما في يده
فقط اهـ وفي البزازية يجوز اقراره فيما اخذه المولى منه قوله ولو عليه دين اى اذا كان الاقرار في صحته فلو في المرض
قدم عنه ما في الصحة كما في حق الحر فحاصله ان ما يكون من باب التجارة من ديونه يصح اقراره به صدقه المولى او لا وما لا
يكون من باب التجارة لا يصدق فيه الا بتصديقه لانه فيه كالمحجور زيلعي والاول يواخذ به في الحال والثاني بعد العتق
كما في الهندية ومثال الثاني اقراره بمهر امراته او بجناية كما مر عن البزازية وفي الطوري عن المبسوط لو اقر بدين في مرض
مولاه فعلى اقسام الاول لا دين عليه ولا على المولى دين الصحة جعل كان المولى اقر في مرضه ويبدا بدين الصحة الثاني
على العبد دين ولا دين على المولى في صحته فاقرار العبد به صحيح لانه انما يحجر في مرض سيده لو على السيد دين صحة
محيط بماله ورقبة العبد وما في يده الثالث على كل دين صحيح فلا يخلو اما ان تكون رقبة العبد وما في يده لا يفضل
عن دينه او يفضل عنه لا عن دين المولى او يفضل عنهما ففي الاول لا يصح اقراره لانه شاغل لرقبته وما في يده
وفي الثاني يكون الفاضل لغرماء صحة المعنى وفي الثالث يصح اقراره في ذلك الفاضل ولو لا دين على احدهما فاقر
المولى في مرضه بالف ثم العبد بالف تحاصا في ثمن العبد ولو اقر العبد اولا ثم المولى بدى بدين العبد اهـ ملخصا

قوله يجوز

قوله لغير زوج الخ اى لمن لا تقبل شهادة العبد له لو كان حرا كما في الخانية قوله وولده وولد قال في المبسوط واذا اقر
الماذون لابنه وهو حر او لابيه او لزوجته وهي حرة او مكاتب ابنه او لعبد ابنه وعليه دين او لا فاقراره لهم باطل
في قول الامام وفي قولهما جايز ويشاركون الغرماء في كسبه اهـ قوله وسيده الخ قال في الهندية وان كان على الماذون
دين فاقر بشي في يده انه وديعة لمولاه او لابن مولاه او لابيه او لعبد تاجر عليه دين او لا او لمكاتب مولاه
او لام ولده فاقراره لمولاه ومكاتبه وعبده وام ولده باطل فاما اقراره لابن مولاه او لابيه فجايز وان لم
يكن عليه دين كان اقراره جايزا في ذلك كله اهـ قوله ولو بعين صح الخ في المبسوط اذا اقر الماذون
بعين في يده لمولاه او لعبد مولاه ان لم يكن عليه دين جاز والا فلا ولو اقر بدين لمولاه لا يجوز مطلقا لانه
لا يستحق على عبده دينا طوري وظاهر التعليل اختصاص التفرقة بين الدين والعين بالمولى دون
زوج المقر وولده وهو خلاف ما يفهم من كلام الشارح ولم ار من صرح به فليراجع وعبارة الوهبانية واقراره   وولده صح
بالعين لا الدين جايز لمولاه لا حيث ما الدين يظهر ولو اقر لمولاه او عبده بدين ولا دين عليه ثم لحقه دين
بطل اقراره ولو بعين فلا حتى يكون المولى احق بها من الغرماء والواجبة وفيها اقر لابن نفسه او ابيه او
مكاتب لابنه لم يجز شي مما اقر به عليه دين او لا عند الامام اهـ فقوله لم يجز شي يشمل الدين والعين
فيويد ما قلناه تامل ثم رايت في حاشية ابي السعود التعليل لقول الامام بان اقراره لهم شهادة وشهادته
لهم غير جايزة لو كان حرا فكذا اقراره ثم نقل عن شيخه انه اعترض على صاحب الدرر في تقييده بطلان الاقرار
لهم بالعين بان الزيلعي اطلقه اهـ ويويده التعليل بانه شهادة معنى فلا فرق بين الدين والعين الا في المولى
والله الحمد قوله بما لا يعد سرفا حذف الشارح جملة فيها متعلق الباء واصل العبارة كما في المنح عن البزازية ولهذا يملك
الاهدا ماكول وان زاد على درهم بما لا يعد سرفا فان الباء متعلقة بزاد ح قوله وجزم به ابن الشحنة حيث قال
بعد كلام وقد علمت تقييدهم ما يملكه من الهدية بالماكولات فيحتاج الى التنبيه عليه في النظم لانه اطلق اهـ
قلت ومثله في التبيين وصرح به في التاترخانية عن المحيط فقال ولا يملكه الاهدا بما سوى الماكولات من الدراهم
والدنانير اهـ وفيها عن الاصل ولو ذهب هبة وكانت شيا سوى الطعام وقد بلغت قيمته درهما فصاعدا
لا يجوز وان اجاز المولى هبته ان لم يكن عليه دين عملت اجازته والا فلا وكذا لا يتصدق الا بدرهم فما دونه قوله بخلاف
ما لو دفع اليه قوت شهر لانهم لو اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى ح اهـ قوله كرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع
عنه في العادة هداية قوله لو كان في بيته من في مقام المراة كجاريه وغلام نقل ابن الشحنة عن ابن وهبان انه لم يره في
كلامهم وانه ينبغي ان يجوز قياسا عليها ثم نقل عنه لو كانت الزوجة ممنوعة من التصرف في بيته تاكل معه بالفرض ولا تمكنها
من طعامه والتصرف في شي من ماله ينبغي ان لا يجوز لها الصدقة واعترضه بانه جرى العرف بالتصدق بذلك مطلقا
تامل قوله بقدر ماله اى ما في يده من مال التجارة قال ابن الشحنة عن التترخي وروى عن ابن سلمة اذا كان عشرة الاف
درهم فاتخذ ضيافة بعشرة دراهم تكون يسيرة وان كان عشرة دراهم فبدانق كثيرة فينظر في العرف
قدر مال التجارة ثم قال واطلق في المنتقى عن ابي يوسف انه لا باس للرجل ان يجيب دعوة العبد المحجور عليه
اهـ قلت وشمول الماذون بالاولى تامل قوله بعيب فلا يحط بدونه اذ هو تبرع محض منح قوله ويحابي اى ابتداء لانه
قد يحتاج اليه التاجر قدمنا عن الزيلعي شيا من الكلام على المحاباة قوله مجتبى ومثله في التبيين قوله ولا يتزوج لانه
ليس من باب التجارة ولان فيه ضررا على المولى بوجوب المهر والنفقة في رقبته زيلعي قوله ولا يتسرى لانه مبني
على ملك الرقبة والعبد لا يملكها وان ملك قوله وقال ابو يوسف يزوج الامة لما فيه من تحصيل المهر وسقوط النفقة
فاشبه اجارتها ولهذا جاز للمكاتب ووصي الاب والاب ولهما ان الاذن تناول التجارة والتزويج ليس منها
بخلاف المكاتب لانه يملك الاكتساب وذلك لا يختص بالتجارة وكذا الاب والجد والوصي لان تصرفهم مقيد
بالانظر للصغير وتزويج الامة من الانظر وعلى هذا الخلاف الصبي والمعتوه الماذون لهما والمضارب
والشريك عنانا او مفاوضة وجعل صاحب الهداية الاب والوصي على هذا الخلاف وهو سهو زيلعي قوله
ولا يكاتب لانها توجب حرية اليد حالا والرقبة مالا والاذن لا يوجب شيا من ذلك والشي لا يتضمن ما هو
فوقه زيلعي قوله الا ان يجيزه المولى لان الامتناع لحقه فاذا اجازه زال المانع فينفذ قوله ولا دين عليه جملة حالية
اى دينا مستغرقا قاله الزيلعي وذكر في النهاية لو عليه دين قليل او كثير فكتابته باطلة وان اجازها المولى
وهذا مشكل فان ما لم يستغرق رقبته وما في يده لا يمنع الدخول في ملك المولى اجماعا حتى جاز للمولى عتق ما في يده
وانما الخلاف في المستغرق فيمنع عنده لا عندهما اهـ قلت واجيب بامكان حمله على قول الامام اولا بان يفسر

المستغرق قد يمنع الدخول ايضا وما ذكره قوله اخرا قوله ولاية القبض للمولى لان العبد نائب عن المولى كالوكيل فكان
قبض البدل الى من نفذ العقد من جهته لان الوكيل فيه سفير ومعبر فلا تتعلق به حقوق العقد كالنكاح بخلاف المبادلة
المالية ولو ادى المكاتب البدل الى المولى قبل الاجازة ثم اجاز المولى لا يعتق ويسلم المقبوض الى المولى لانه كسب عبده
زيلعي قوله ولا يعتق لانه فوق الكتابة فكان اولى بالامتناع زيلعي قوله الى اخرهما اي من قوله ولا دين عليه
وولاية القبض للمولى ولو اقتصر عليه بهذا الاستثنا هنا وقال الا ان يجيزهما المولى الخ كما فعل في شرحه على الملتقى
لكان اخصر قال الزيلعي وان كان عليه دين مستغرق لا ينفذ عنده بيع خلافا لهما بنا على انه يملك ما في يده
ام لا اهـ قوله ولا بغيره اي بغير مال وهو اولى بالمنع من الاول كما لا يخفى منح قوله ولا يقرض لانه تبرع ابتدا وهو لا
يملكه منح قوله ولا يهب قدمنا عن التاترخانية عن الاصل انه يهب ويتصدق بما دون الدرهم وجرى عليه
في الشرنبلالية قوله ولو بعوض لانه تبرع ابتدا او ابتدا وانتها زيلعي يعني لو بلا عوض او بعوض ولا يجري لانه
كالهبة درر قوله ولا يكفل لانها ضرر محض درر قوله ولا يصالح الخ لانه تصرف في رقبته ولم يدخل
تحت الاذن وعفوه تبرع ملك قوله ويصالح عن قصاص الخ مستدرك مع ما تقدم ح اي تقدم متنا قوله
وامثلة التاء المناسب ذكره قبل قوله واجارة واستيجار لانهما بمعنى التجارة كغرم او وديعة وما بعده
نص عليه في الكفاية قوله وامانة كمضاربة وبضاعة وعارية قوله فتنبه لعله يشير الى ان عبارة المصنف
احسن لان غرم الغصب يكون بلا جحود لانه متعد به بخلاف الوديعة والامانة فانه اذا جحدهما
ضمنهما كما اذا استهلكهما لكن كان الاحسن تقديم الغصب على الوديعة فان قلت تقدم عن البزازية
ان اقرار الماذون بالدين والغصب وعاين مال يصح ويواخذ به في الحال بخلاف المحجور عليه فلم قيد
بالجحود قلت يصير دينا فيدخل تحت قوله وكل دين لان الكلام فيما يتعلق برقبته ولا يكون كذلك
بالجحود وان كان مواخذا باقراره بالحال كما قدمه فان قلت الغصب عين قلت نعم قبل التعدي
عليه وكلامنا في غرمه ولا يكون الا بعده فيكون دينا قوله وعقر الخ لاستنادها الى الشرا لوجب عليه الحد
لا العقر سوا وجب باقراره او بالبينة كفاية اي فيكون في حكم الشرا واحترز به عما وجب عليه بالتزوج فليس
بمعنى التجارة قهستاني قوله بعد الاستحقاق متعلق بوجب لا بوطي ح قوله يتعلق برقبته لانه دين ظهر وجوبه
في حق المولى درر واستثني في الاشباه عن اجارة منية المفتي ما اذا كان اجيرا في البيع والشرا اي فان
الضمان يتعلق بالاذن وهو المستاجر وما قاله المقدسي من انه لا يحتاج الى الاستثنا اذ ليس
بماذون بل كوكيل المستاجر بحث في معرض النقل بيري قوله كدين الاستهلاك اي كدين ترتب
بذمته بسبب استهلاكه لشي اخر ط قوله يباع فيه ولا يجوز بيعه الا برضا الغرما او بامر القاضي
لان للغرما حق الاستسعا ليصل اليهم كمال حقهم ويبطل ذلك ببيع المولى فاحتيج الى رضاهم ولو اجيز
ولو باعه القاضي لمن حضر ويجب حصة من غاب قال الزيلعي ولا يعجل القاضي ببيعه بل يتلوم لاحتمال
ان يكون له مال يقدم عليه او دين يقتضيه فاذا مضت مدة التلوم ولم يظهر له وجه باعه اهـ وفيه
من موضع اخر ثم المولى ببيع عبده الماذون له المديون بعد العلم بالدين لم يجعل مختارا للغرما بالقيمة
وببيع عبد الجاني بعد العلم بالجناية جعل مختارا للغرما بالارش لان الدين هنا على العبد حيث لا يبرا بالعتق
ولا يجب على المولى شي ولو اختار المولى الفدا صريحا بان قال انا اقضي دينه كان عدة منه تبرعا فلا يلزمه بخلاف
الجناية فان موجبها على المولى خاصة قوله لاحتمال علة لاشتراط الحضرة وافاده انه لو باعه بغير حضرتهم بل يخير مولاه
بين البيع او الفدا اي ادا جميع الديون ولم يرد به اداقيمته نبه عليه في الكفاية قوله لان العبد خصم فيه اي
في كسبه دون رقبته فاذا ادعى رقبته انسان فان المولى هو الخصم دون العبد واذا ادعى كسبه
فالعبد خصم فيه دون المولى كما في التبيين قوله ويقسم ثمنه بالحصص سوا ثبت الدين باقرار العبد
او بالبينة جوهرة قال الرحمتي وهذا كله اذا كان الدين حالا ولو بعضه موجلا يعطي ارباب الحال حصتهم
ويمسك حصة صاحب الاجل الى حلوله قال في الرضي قلت مر في المفلس عن الينابيع انه يعطي الكل
لصاحب الحال فاذا حل الموجل قيل له شاركه وهذا اذا كان كل الدين ظاهرا ولو بعضه لم يظهر سببه
كما لو حفر بيرا في طريق وعليه دين يباع ويدفع الغريم قدر دينه من الثمن وان كان الدين مثل الثمن
دفعه كله فاذا وقع في البير دابة رجع صاحبها بحصته يضرب كل بماله اهـ حموي على الكنز قوله قبل الدين

اي وبعد الاذن بخلاف ما قبله كما سيذكره قوله بهذا اي قوله وان لم يحضر وقوله قيد الخ اولى ان يقول لتعميم
في الكسب والاتهاب ط لكن على جعله شرطا محذوف الجواب تصح لان الشروط قيود تامل قوله لانه الخصم في كسبه
مستغني عنه بما تقدم قبله قريبا ط قوله ثم تمامه ابدا بالكسب لانه مقدم على المولى مع ايفا حق الغرما زيلعي قوله وعند
عدمه اي اصلا او عدم ايفائه ط قوله مطلقا يعني سوا وجده في يد العبد او في يد الغريم ولو استهلكه الغريم للمولى
ان يضمنه ومثله قوله ومفاده اي مفاد كون المولى احق بكسب عبده الحاصل قبل الاذن قوله واودعه الضمير المستتر
عايد على المحجور فيفيد ان ايداعه قبل الاذن بالتجارة والظاهر ان ايداعه بعد الاذن كذلك لانه ايداع مال الغير بدون
اذنه قوله للمولى تضمينه الخ اقول ما بحثه صرح به في الاشباه من كتاب الامانات حيث قال وفي البزازية والرقيق اذا اكتسب
واشترى شيا من كسبه واودعه وهلكت عند المودع فانه يضمنه لكونه مال المولى مع ان للعبد يدا معتبرة حتى لو
اودع شيا وغاب فليس للمولى اخذه اهـ وقوله فليس للمولى اخذه اي سوا كان العبد ماذونا او محجورا مديونا او لا
بيري لكن هذا اذا لم يعلم انه ماله او كسب عبده فان علم فله حق الاخذ بلا حضور العبد حموي عن البزازية قوله لانه كمودع
الغاصب عبارة الرملي لانه ماله اي مال سيده اودعه عنده بلا اذنه فصار كمودع الغاصب قال ط يفاد
من هذا التعليل ان للمودع ان يرجع على العبد بما غرمه بعد عتقه فتامله قوله قبل الدين قيد به لما في الحموي
عن المحيط لو كان عليه دين يوم اخذه قليلا كان او كثيرا لم يسلم للمولى ما اخذه ويظهر ذلك فيما اذا الحقه دين
اخر يرد المولى جميع ما كان اخذه لانا لو جعلنا بعضه مشغولا بقدر الدين وجب على المولى رد قدر المشغول
على الغريم فاذا اخذه كان للغريم الثاني ان يشاركه فيه ان كان دينهما سوا وكان للغريم الاول ان يرجع بما
اخذه منه على سيده واذا اخذه منه ثانيا كان للغريم الاخر ان يشاركه ثم وثم الى ان ياخذ منه جميع ما اخذ
من كسبه اهـ وفي القهستاني يتعلق ذلك الدين بما اخذه بعد الدين فيسترده منه كما اذا كان على الماذون خمسماية
وكسبه الف فاخذه سيده ثم لحقه دين خمسماية اخرى فانه يسترد الالف من سيده اهـ وعزاه للكرماني وفي الذخيرة
فان لم يلحقه دين اخر فالمولى لا يغرم الا خمسماية ورد ما اخذ لو قايما بعينه وضمانه لو استهلكه
اهـ وهذا بخلاف الضريبة فانه يرد ما زاد على غلة مثله كما ياتي قريبا فافهم قوله وطولب الماذون بما بقي
لتقرر الدين في ذمته وعدم وفا الرقبة درر وصرح بالماذون لئلا يتوهم عود الضمير على المولى قوله
ولا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع عن شرايه فيودي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرما درر وكذا
لو اشتراه سيده بعد ذلك لانه ملك جديد وتبدل الملك كتبدل العين حكما فصار كانه عبد اخر زيلعي
وانما يباع في نفقة الزوجة مرارا لانها وجبت شيا فشيا كما مر في النكاح قهستاني قوله وللمولى اخذ غلة
مثله فلو اخذ اكثر رد الفضل على الغرما لتقدم حقهم ولا ضرورة فيه درر قال في العناية ومعناه ان ياخذ
الضريبة التي ضربها عليه في كل شهر بعد ما لزمته الديون كما كان ياخذ قبل ذلك وما زاد على ذلك
من ريعه يكون للغرما اهـ وفي البحر عن الفتح قبيل كتاب العتق يجوز وضع الضريبة على العبد ولا
يجبر عليها بل ان اتفقا على ذلك اهـ وفي القهستاني للسيد ان ياخذ منه غلة قبل وضع الضريبة
وقبل لحوق الدين وان ياخذ اكثر من غلة مثله قبل الدين ولا ياخذ الاكثر بعده وان يضع الضريبة بعد
الدين كما في الكرماني اهـ وفي قوله وان يضع الضريبة بعد الدين مخالفة لما قدمناه عنه وعن غيره من انه
يسترد منه ما اخذه بعد الدين ولتقييد الشارح كغيره بقوله قبل لحوق الدين الا ان يوفق بان له وضعها
بعد الدين غير المستغرق لما في يده اي بقدر ما يفضل بعد الدين او اقل دون الاكثر ويحتمل ان يعطف
قوله وان يضع على مدخول النفي في قوله ولا ياخذ فتامل قوله بوجود دينه الظاهر ان الباء بمعنى مع حموي
قلت وبها عبر ابن الكمال قوله استحسانا والقياس يرد جميع ما اخذ لان حق الغرما في كسبه مقدم على حق
المولى نهاية قوله فينسد باب الاكتساب فصار ما ياخذه كالتحصيل للكسب واما اخذ الاكثر فلا يعد
من التحصيل فلا يحصل مقصود الغرما نهاية قوله لدفع الضرر عنه قال في الهداية لانه يتضرر به حيث
يلزمه قضا الدين من خالص ماله بعد العتق وما رضي به ح قوله واكثر اهل سوقه هذا استحسان لان اعلام
الكل متعذر او متعسر فلو حجر عليه بحضرة الاقل لم يصر محجورا عليه حتى لو بايعه من علم منهم ومن لم يعلم
جاز البيع لانه لما صار ماذونا له في حق من لم يعلم صار ماذونا في حق من علم ايضا لان الحجر لا يقبل التخصيص
ولا يتجزى كالاذن قال في النهاية ثبت بهذا عدم صحة الحجر الخاص وان من شرط صحة الحجر التعميم قوله ان كان
الاذن شايعا وكذا بشرط كون الحجر قصدا قال في النهاية ثم اعلم ان اشتراط اظهار الحجر فيما بين اهل سوقه

فيما اذا ثبت الحجر قصدا كعزل الوكيل فلو ضمنا لغيره فلا كما اذا باع عبده المأذون الغير المديون اهو سيشير
اليه قريبا قوله اما اذا لم يعلم الخ محترز قوله شايعا قوله كفى في حجره علمه فقط فلو لم يعلم فاشترى وباع كان مأذونا
والحجر باطل لان حكم الحجر لا يلزمه الا بعلمه اتفاقا قوله باع عبده المأذون الخ وكذا لو وهبه من رجل وقبضه فلو
رجع في الهبة لا يعود الاذن وكذا اذا رده المشتري بالعيب بالقضا وان عاد اليه قديم ملكه نهاية قوله لصحة
البيع وهو حجر يثبت حكما للبيع لا مقصودا لان البيع لم يوضع للحجر فجوز ان يثبت الشي حكما لغيره وان لم يثبت
قصدا كعزل الوكيل الغايب نهاية قوله وان عليه دين اي وباعه بلا اذن الغرما وقوله لا اي لا يصير محجورا قوله
لفساد البيع علة لقوله لا وقد وقع في كلام الامام محمد ان البيع باطل فقيل اراد انه سيبطل لانه موقوف
على اجازة الغرما وقيل اراد به انه فاسد الا ان الفساد فيه دون سائر العقود الفاسدة لانه خال
عن الشروط الفاسدة والمالك غير مكره عليه انما عدم الرضا من صاحب الحق لا غير فاظهرنا زيادته
على سائر العقود الفاسدة في افادته قبل القبض ملكا موقوفا تاترخانيه ملخصا وعليه لينظر ما فايدة
قوله الا ما لم يقبضه المشتري فان الملك حاصل قبله تامل قوله ان ديونهم حالة نعم اي لهم فسخه والموجلة
فلا فان حل الاجل ضمن المولى لهم قيمته وكذا لو وهب العبد قبل حلول الدين لرجل وقبضه او اجره جاز فان
حل الاجل ضمن لهم القيمة وليس لهم رد الهبة وكان لهم نقض الاجارة واما الرهن فكالبيع تاترخانيه
واما العتق فسيأتي متنا قوله وفا اي بديون المأذون قوله وبموت سيده وكذا الصبي يحجر بموت الاب
والوصي واما المأذون من قبل القاضي فلا ينعزل بموته لانه حكم كما في شرح المجمع در منتقى قوله وجنونه مطبقا سنة
فصاعدا او يفوض للقاضي وبه يفتى فان مست الحاجة الى التوقيت يفتى بسنة كما في تتمة الواقعات در منتقى
قوله ولحوقه قال في شرح المجمع اقول قد تسامح فيه لان اللحاق بدون القضا لا يكون كالموت عندنا قوله وكذا بجنون
المأذون ولحوقه ايضا فلو قال وموت احدهما ولو حكما او جنونه مطبقا لكان اتم واخصر عزميه قوله وان لم
يعلم احد به اي بهذا الحجر او بالموت وما ذكر بعده قال الزيلعي فصار محجورا عليه في ضمن بطلان الاهلية فلا
يشترط علمه ولا علم اهل سوقه لان الحجر حكمي فلا يشترط فيه العلم كانعزال الوكيل بهذه الاشيا اه قوله لانه موت حكما
حتى يعتق مدبروه وامهات اولاده ويقسم ماله بين ورثته وهذا علة لقوله ولحوقه فكان ينبغي تقديمه على قوله
وان لم يعلم احد به قوله وينحجر حكما كان ينبغي ذكره عند قوله وبموت سيده لان كل ذلك حجر حكمي كما علمت قوله
باباقه لان المولى لم يرض بتصرف عبده المتمرد الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة زيلعي وسيذكر
اخرا عن الاشباه تصحيح خلافه ويأتي ما فيه قوله وان لم يعلم احد اي من اهل سوقه قوله كان حجرا دلالة
لان العادة جرت بتحصين امهات الاولاد وانه لا يرضى بخروجها واختلاطها بالرجال في المعاملة ودليل الحجر
كصريحه زيلعي قوله ما لم يصرح بخلافه لان الصريح يفوق الدلالة زيلعي قوله لا بالتدبير لان العادة لم تجر بتحصين
المدبرة فلم يوجد دليل الحجر منح وكذا المدبر بالاولى قوله وضمن بهما قيمتهما اي ضمن المولى بالاستيلاد والتدبير
قيمتهما لانه اتلف بهما محلا تعلق به حق الغرما لانه بفعله امتنع بيعهما زيلعي وظاهر كلام المصنف يضمن القيمة مطلقا
مع انه يتوقف على اختيار الغرما فلو زاد ان شاؤوا لكان اولى لما في المحيط وان شاؤوا استسعوا العبد في دينهم
وان ضمنوا المولى لا سبيل لهم على العبد حتى يعتق وفيه عليه دين ثلاثة لكل الف اختار اثنان ضمان المولى فضمناه
ثلثي قيمته واختار الثالث استسعا العبد في جميع دينه جاز ولا يشارك احدهما الاخر فيما قبض وبخلاف ما
اذا كان الغريم واحدا فاذا اختار احدهما بطل حقه في الاخر طوري قوله فقط اي لا ما زاد على القيمة
من الدين بل يطالبان به بعد العتق قوله ان ما معه قيد بالمعية اذ اقراره في حق رقبته بعد الحجر لا يصح حتى لا تباع
رقبته بالدين اجماعا كما في التبيين قوله اي بشروط تؤخذ من الزيلعي وغيره وهي ان لا يكون اقراره بعد اخذ المولى
ما في يده او بعد ما باعه من غيره وان لا يكون عليه دين مستغرق لما في يده وقت الحجر وان لا يكون ما في يده اكتسبه
بعد الحجر قوله وقالا لا يصح يعني حالا وهو القياس شرنبلاليه قوله فلم يعتق عبده الخ اي في حق الغرما فلهم ان يبيعوه
ويستوفوا ديونهم واما في حق المولى فهو حر بالاجماع حتى ان الغرما لو ابروا العبد من الدين من المولى او قضى المولى
دينه فانه حر تاترخانيه عن الينابيع قوله وقالا يملكه لانه وجد سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولهذا يملك
اعتاقه ووطي المأذونة وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته والمحيط به الدين مشغول
بها فلا يخلفه فيه هدايه قوله ولو اشترى الى معطوف على لم يعتق فهو مفرع على قول الامام قوله ولو ملكه لم يضمن ظاهره
ان عند القائل بالملك لا يضمن وليس كذلك بل الضمان متفق عليه لكن يضمن قيمته للحال عندهما لانه ملكه وانما ضمنه

لتعلق

لتعلق حق الغير به وعنده في ثلاث سنين لانه ضمان جناية لعدم ملكه كما في التبيين قوله خلافا لهما راجع
الى مسئلة ذي الرحم ايضا اه ح قوله صح تحريره اي تحرير المولى العبد الذي اكتسبه المأذون قوله اجماعا اي عندهما
وعنده في قوله الاخير وفي قوله الاول لا يملك فلا يصح اعتاقه زيلعي قوله حال كون المأذون الاكتساب يقول اي المأذون
حال كونه ح قوله ولو بمحيط هذا بالاجماع لقيام ملكه فيه وانما الخلاف في اكسابه بعد الاستغراق بالدين وقد بيناه زيلعي
قوله وضمن المولى الخ سوا علم المولى بالدين او لا بمنزلة اتلاف مال الغير لما تعلق به حقهم زيلعي قوله الاقل من دينه
وقيمته لان حقهم تعلق بماليته فيضمنها كما اذا اعتق الراهن المرهون زيلعي قوله وان شاؤوا اتبعوا العبد
لان الدين مستقر في ذمته زيلعي قال المحيط وما قبضه احدهم من العبد لا يشاركه فيه الباقون بخلاف ما قبضه احدهم
من القيمة التي على المولى لانها وجبت لهم على المولى بسبب واحد وهو العتق والدين متى وجب لجماعة بسبب واحد
كان مشتركا بينهم اه طوري قوله لا يبرا الاخر لانه وجب على كل واحد منهما دين على حدة بخلاف الغاصب مع غاصب
الغاصب واجب على احدهما زيلعي قوله بعد عتقه مستدرك لان الفرض انه قد اعتق قوله وصح تدبيره الخ انما
اعاد صدر المسئلة مع تقدم التصريح به آنفا ليرتب عليه عجزها ط قوله ويخير الغرما ان شاؤوا ضمنوا المولى قيمته عبدا
وان شاؤوا استسعوا العبد في ديونهم فان ضمنوا المولى القيمة فلا سبيل لهم على العبد حتى يعتق ويبقى العبد مأذونا على حاله
وان استسعوا العبد اخذوا من كسبه ديونهم بكمالها ويبقى العبد مأذونا على حاله هنديه وبه ظهر معنى الاستثنا ح
اي في قوله الا ان الخ بخلاف العتق كما مر فان باتباع احدهما لا يبرأ الاخر قوله احد الشيئين وهما تضمين المولى واستسعا
العبد قوله ولو اعتقه المولى الخ هذا مرتبط بقوله وصح اعتاقه لا بتدبير المدبر قال الزيلعي ولو اعتقه المولى باذن الغرما
فلهم ان يضمنوا مولاه القيمة وليس هذا كاعتاق الراهن باذن المرتهن وهو معسر لانه قد خرج عن الرهن باذنه
والعبد المأذون له لا يبرأ من الدين باذن الغريم اه اي في عتقه اما المدبر فلا ضمان باعتاقه مطلقا لما ذكره
المؤلف من التعليل فتدبر ط وعبارة الطوري وقوله وضمن شمل ما اذا اعتق باذن الغرما الخ قوله باقل من
الديون اي وكان بلا اذن الغرما والدين حال واما اذا كان بخلاف هذه الاشيا الثلاثة فلا ضمان على
المولى نهايه وزاد المقدسي عن شرح الجامع لابي الليث وكان البيع باقل من القيمة اما لو باعه بقيمته
او اكثر وقبض وهو في يده فلا فايدة في التضمين ولكن يدفعوا الثمن اليهم اه نقله السايحاني قوله وغيبه بالغين
المعجمة در منتقى قوله كان لهم فسخ البيع اي قبل قضا القاضي لهم بالقيمة فلو بعده ففيه تفصيل يأتي عن
الزيلعي قوله كما مر اي قبل نحو صفحة عن السراجيه قوله ضمن الغرما البائع قيمته اي سوا كانت قدر الثمن او دونه
او ازيد هذا اذا كانت قدر الدين او دونه فلو كانت ازيد يضمن بقدر الدين فقط رحمتي قوله لتعديه
اي ببيعه وتسليمه الى المشتري منح قوله فان رد العبد اذا اختاروا اخذ القيمة من المولى ثم ظهر العبد واطلع
المشتري على عيب ورده به الخ قوله قبل القبض الخ نظر فيه الشرنبلالي بان الصورة فيما اذا غيبه المشتري وليس
الا بعد القبض ح ولعله انما ذكر لقوله مطلقا ليقابل بقوله وبعده بقضا قوله مطلقا اي بقضا او رضا
الخ قوله او بخيار روية او شرط اي مطلقا قبل القبض وبعده بقضا او رضا فكان عليه تأخير قيد
الاطلاق الى هناك وانما لم يحتج للقضا لان العيب يمنع تمام الصفقة فيكون الرد فسخا وخيار الشرط يمنع
ابتدا الحكم فكان البيع لم يكن لعدم شرطه وهو الرضا وخيار الروية يمنع تمام الحكم فالرد بهما لا يكون
الا فسخا رحمتي قوله وبعده بقضا راجع لما في المتن اي او رد بعيب بعد القبض بقضا لانه بالقضا
يصير فسخا رحمتي قوله لزوال المانع اي من تعلق حقهم بالعبد وهو البيع والتسليم الذي هو سبب الضمان
قال الزيلعي فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن القيمة ثم رد عليه بالعيب كان له ان يرد المغصوب على المالك
ويرجع عليه بالقيمة التي دفعها اليه قوله فلا سبيل لهم على العبد اي في استسعايه قوله ولا للمولى على القيمة اي في
استردادها من الغرما قوله وهي بيع في حق غيرهما اي غير المتبايعين كما تقدم في الاقالة انها فسخ في حق
المتبايعين بيع جديد في حق ثالث والغرما ثالث ففي حقهم كانه اشتراه من مشتريه وبيعها الاول على حاله رحمتي
فلذا قال فلا سبيل لهم على العبد ولا للمولى على القيمة فليس المراد بالغير العبد فافهم قوله او ضمنوا مشتريه اي
ضمنوه القيمة لانه متعد بالشرا والقبض والتغييب زيلعي قال ح وانت خبير ان الثمن وان كان اقل من
الدين في مسئلتنا كما ذكره الشارح لكن القيمة قد تكون اكثر من الدين فينبغي تقييد ضمان القيمة بما اذا كانت
مثل الدين او اقل اما لو كانت اكثر فينبغي ان لا يضمن الا مقدار الدين كما لا يخفى وحينئذ ينظر في كيفية الرجوع
على البائع اه قال ط ان كان الثمن قدر ما ضمن من القيمة رجع به وان كان المضمون اكثر فلا وجه لرجوع المشتري

على البائع بالزيادة فليتأمل اهـ قوله عطف على البائع انما يصح لو كان قوله ضمنوا ليس من عبارة المتن وهو خلاف
ما رأيناه في النسخ وعليه فهو عطف على قوله ضمن من عطف الجمل قوله ويرجع المشتري بالثمن على البائع لانه اخذ
القيمة منه كاخذ العين زيلعي وقوله بالثمن اشار به الى انه لا يرجع بما ضمن بل بما اداه للبائع من الثمن وما بقي من القيمة
لا مطالبة له على البائع به وظاهره ان هذا فيما اذا كانت القيمة اكثر من الثمن اهـ شرنبلالية قوله او اجازوا البيع الخ قال الزيلعي
حاصله ان الغرماء يخيرون بين ثلاثة اشياء اجازة البيع وتضمين ايهما شاؤا ثم ان ضمنوا المشتري رجع المشتري بالثمن
على البائع وان ضمنوا البائع سلم المبيع للمشتري وتم البيع لزوال المانع وايهما اختاروا تضمينه برئ الآخر حتى لا
يرجعون عليه وان توت القيمة عند الذي اختاروه ولو ظهر العبد بعد ما اختاروا تضمين احدهما ليس لهم
عليه سبيل ان كان القاضي قضى لهم بالقيمة ببينة او باباء يمين لان حقهم تحول الى القيمة بالقضاء وان قضى
بالقيمة بقول الخصم مع يمينه وقد ادعى الغرماء اكثر منه فهم بالخيار ان شاؤا رضوا بالقيمة وان شاؤا ردوها
واخذوا العبد فيباع لهم لانه لم يصل اليهم كمال حقهم بزعمهم وهو نظير المغصوب في ذلك كذا ذكره في النهاية
وعزاه الى المبسوط قال الراجي عفو ربه الحكم المذكور في المغصوب مشروط بان تظهر العين وقيمتها
اكثر مما ضمن ولم يشترط هنا ذلك وانما شرطا ان يدعي الغرماء اكثر مما ضمن وان كمال حقهم لم يصل اليهم
بزعمهم وبينهما تفاوت كثير لان الدعوى قد تكون غير مطابقة فيجوز ان تكون قيمته كمثل ما ضمن او
اقل فلا يثبت لهم الخيار فيه وانما يثبت لهم الخيار اذا ظهر وقيمته اكثر مما ضمن فلا يكون المذكور هنا مخلصا
اهـ ويجاب بما ذكره الشلبي عن خط قارئ الهداية بان لهم ان يردوا ما اخذوا وان كانت قيمته مثل ما ضمن او
اقل لان لهم فيه فائدة وهو حق الاستسعاء بجميع دينه اهـ ابو السعود وبمثله اجاب الطوري قوله معلما بدينه
اسم فاعل من الاعلام حال من ضمير السيد وعبارة الهداية والكنز واعلم بالدين قال في الكفاية اي اعلم
البائع المشتري بان هذا العبد مديون وفائدته سقوط خيار المشتري في الرد بعيب الدين حتى يقع البيع
لازما فيما بين البائع والمشتري وان لم يكن لازما في حق الغرماء اذا لم يكن في ثمنه وفاء بديونهم اهـ ومثله في التبيين
وغيره وسيشير اليه الشارح قوله يعني مقرا به لا منكرا كما سيجيء قد علمت ان قوله معلما حال من السيد البائع فهو وصف
له والذي سيجيء اعتبار اقرار المشتري لا البائع واصل هذا الكلام لابن الكمال حيث ذكر ان فائدة قوله
معلما تظهر في المسألة الآتية وهي قوله وان غاب البائع فالمشتري ليس بخصم لهم لو منكرا دينهم قال فانه
دل بمفهومه على انه خاصم مقرا فلا بد من فرض العلم حتى يتيسر تصوير الانكار مرة والاقرار اخرى اهـ لكنه لم يفسر
الاعلام بالاقرار كما فعل الشارح بل جعله مبنى تصور الانكار الانكار صريحا والاقرار المفهوم ضمنا ولذا قال ح ان قوله
مقرا به لا يصلح تفسيرا للمتن ولا تقييدا له وقد غلط في عبارة ابن الكمال ولم يفهمها اهـ ويمكن ان يكون
قوله يعني مقرا تفسيرا للمفعول باع الاول اي باع مشتريا مقرا وحالا من المشتري المفهوم من المقام لو
قال المقر لكان اظهر وفيما ذكره ابن الكمال من الفائدة نظر لان المسألة باعه غاب العبد قد غاب البائع
او غاب المشتري وسياتي حضرة الكل وهي التي الكلام فيها ولذا قال ح هذا مفروض فيما اذا كان العبد حاضرا البائع
قوله سابقا وان باعه سيده وغيبة المشتري فلو قال المصنف وان كان العبد حاضرا فلهم الفسخ بحضرتهما لكان
اخصر واوضح اهـ وفي هذه ان كان المشتري مقرا بالدين فالامر ظاهر وان كان منكرا فعلى الغرماء اثباته
لعدم المانع لوجود الخصم فيها وانما الكلام في غيبة البائع فان كان المشتري مقرا لهم ردوا البيع لانه خصم
والا فلا فقوله مسلما في مسألة حضرة الكل لا يظهر له فائدة في هذه المسألة اصلا وانما فائدته ما هو عن الكتاب
وغيرها فتدبر هذا ما ظهر لي قوله لتحقق المخاصمة تحقق فعل ماض وح حذف منه احدى التاءين والمخاصمة
فاعل يعني ان فائدة اقرار المشتري بالدين فيما اذا غاب البائع صحة كونه خصما للغرماء في رد البيع قوله فللغرماء
رد البيع لان حقهم تعلق به وهو حق الاستسعاء والاستيفاء من رقبته وفي كل منهما فائدة فالاول تام موخر
والثاني ناقص معجل وبالبيع تفوت هذه الخيرة فكان لهم رده زيلعي قوله ان لم يصل ثمنه اليهم قال في الهداية
قالوا تأويل المسألة اذا لم يصل اليهم الثمن فان وصل ولا محاباة في البيع ليس لهم ان يردوه لوصول حقهم
قال الزيلعي وفيه نظر لانه يشير الى انهم لا يكون لهم خيار الفسخ عند وصول الثمن اليهم اذا لم يكن في البيع
محاباة وان لم يف الثمن بحقهم وان كان في البيع محاباة يثبت لهم خيار الفسخ وان وفى الثمن بحقهم وليس
كذلك بل لهم خيار الفسخ اذا لم يف الثمن بحقهم وان لم يكن فيه محاباة لاجل الاستسعاء وقد ذكرناه بنفسه قبيله
ولا خيار لهم ان وفى الثمن بحقهم وان كان فيه محاباة لوصول حقهم اليه ولو قال وتأويل المسألة فيما اذا باعه

بثمن لا يفي بديونهم استقام وزال الاشكال

بثمن لا يفي بديونهم استقام وزال الاشكال لان الثمن اذا لم يف بديونهم لهم نقض البيع كيف
ما كان واذا وفى ليس لهم نقضه كيف ما كان واذا لم يوجد شيء مما ذكرنا من تأجيل الدين وطلبهم
البيع ووفاء الثمن بالدين كان البيع موقوفا حتى يجوز باجازة الغرماء وهي مسألة الكتاب اهـ
ونحوه في شروح الهداية قوله لان قبضهم الخ تعليل لمفهوم قوله ان لم يصل ثمنه اليهم والتقدير
فان وصل ليس لهم الرد لان الخ والاولى ان يقول بالبيع الخ ثم ان هذا جواب عن صاحب
الهداية واصله لصاحب النهاية حيث قال اللهم الا انه يريد بقوله فان وصل ولا محاباة
في البيع رضاهم باخذ الثمن وهو رضا بالبيع ثم قال ولكن احتمال احضار الثمن والتخلية
بينهم وبين الثمن بلفظ الوصول باق فكان المعول عليه قول الامام قاضيخان تأويله اذا
باع بثمن لا يفي بديونهم اهـ وحاصله ان الوصول يحتمل معنى الاحضار والتخلية كما
يحتمل معنى القبض فلا يدل على الرضا اقول لكن قول صاحب الهداية قبله ان لهم الخيار
اذا لم يف الثمن بحقهم قرينة ظاهرة على انه اراد بالوصول القبض كيلا يتناقض كلامه
واعمال الكلام اولى من اهماله سيما من مثل هذا الامام ولذا جزم به ابن الكمال وجعل ما سواه من
حشاوي الاوهام قوله الا اذا كان فيه محاباة اذ لهم ح ان يقولوا انما قبضنا الثمن لاعتقادنا
انه تمام القيمة ابن كمال اي فلا يدل على الرضا ما لم يف الثمن بحقهم قوله وقال المص اي تبعا للزيلعي
وغيره قوله بناء اي ثبوت رد البيع للغرماء قوله والا فالبيع نافذ اي بان كان الدين موجلا لانه باع
ملكه قادرا على تسليمه قبل تعلق حق الغير او كان البيع باذنهم لانه بمنزلة بيعهم لانفسهم ومحله
اذا باعه من غير محاباة والا فالظاهر ثبوت الرد لهم لما تقدم قلت الظاهر كون المولى وكيلا
عنهم فيجري فيه ما مر في كتاب الوكالة تأمل قال ابو السعود وكذا ينفذ اذا كان باذن القاضي
كما قدمناه اهـ او كان الثمن يفي بديونهم لان حقهم قد وصل اليهم قوله لزوال المانع وهو حق
الغرماء قوله ليس بخصم لهم لان الدعوى تتضمن فسخ العقد فيكون الفسخ قضاء على الغائب
زيلعي قوله لو منكرا دينه اي لو كان المشتري منكرا دين العبد قوله خلافا للثاني حيث قال هو
خصم ويقضي للغرماء بدينهم لانه يدعي الملك لنفسه في العين فيكون خصما لمن ينازعه فيها زيلعي
قوله ولو مقرا فخصم لان اقراره حجة عليه فيفسخ بيعه اذا لم يف الثمن بديونهم زيلعي قوله لا خصومة
اجماعا لان الملك للمشتري ولا يمكن ابطاله وهو غائب فما لم يبطل ملكه لا تكون الرقبة
محلا لحقهم زيلعي قوله لكن لهم تضمين البائع قيمته لانه صار مفوتا حقهم بالبيع والتسليم
فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع فيه وكان الثمن للبائع زيلعي قوله او اجازة البيع وتكون
بمنزلة الاذن السابق ولم يذكر تضمين المشتري اذا كان مقرا بديونهم والظاهر ان لهم ذلك
ويحرر وهي الخيارات التي جرت في المسألة السابقة قوله فهو مأذون اي يصدق في حق كسبه
حتى تقضى به ديونه استحسانا ولو غير عدل لان في ذلك ضرورة وبلوى لان اقامة الحجة عند كل عقد غير
ممكن زيلعي قوله ساكتا حال من العبد اي لم يخبر بشيء قوله ومفاده اي مفاد قوله [illegible] المسلم وكذا
قول الزيلعي لان الظاهر انه مأذون له لان عقله ودينه يمنعانه عن ارتكاب المحرم لكن قال ح في النفس
منه شيء اهـ قلت لانه مخبر في المعاملة وقد قالوا الخبر ثلاثة خبر في الديانة تشترط له العدالة دون العدد
وخبر في الشهادة فالعدالة والعدد وخبر في المعاملة فلا يشترط واحد لئلا يضيق الامر تأمل قوله
ولانه في الهداية علله بانه ان اخبر بالاذن فالاخبار دليل عليه والا فتصرفه جائز لان الظاهر ان المحجور
يجري على موجب حجره والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات كيلا يضيق الامر على الناس اهـ فقد
اقتصر على العمل بالظاهر والضرورة فيشمل الكل ولا ينافيه ذكر العقل والدين لانه بالنظر لبعض
الاشخاص تأمل قوله بالسالم اي بالعبد المسلم قوله ولكن لا يباع الخ لانه لا يقبل قوله في الرقبة لانها
خالص حق المولى بخلاف الكسب لانه حق العبد هداية قوله او اثبته الغريم بالبينة اي بحضرة المولى
والا فلا تقبل لان العبد ليس بخصم في رقبته وان اقر العبد بالدين فباع القاضي الكسب وقضى
دين الغرماء ثم جاء المولى وانكر الاذن فان برهن الغرماء على الاذن والا ردوا للمولى ما اخذوا
من ثمن كسبه ولا ينقض بيع القاضي لان له ولاية بيع مال الغائب ويؤخر حقهم الى العتق لان

مطلب في تصرف الصبي ومن له الولاية عليه وترتيبها

المجحود لا يؤاخذ باقراره للحال اتفاقا عن مبسوط شيخ الاسلام قوله وتصرف الصبي والمعتوه الخ ذكر هذه
المسئلة المسئلة في هذا الكتاب نظرا الى اذن ولي الصبي وكونه باذنه وبين حكمه وذكرها في كتاب الحجر حيث قال ومن
عقد منهم وهو يعقله اجازه وليه او رده نظرا الى كونه محجورا وبين حكمه يعقوبيه قوله الذي يعقل البيع والشرا
صفة لكل من الصبي والمعتوه ط عن الحموي قوله محضا اي من كل الوجوه قوله والاتهاب اي قبول الهبة
وقبضها وكذا الصدقة قهستاني قوله وان ضارا اي من كل وجه اي ضررا دنيويا وان كان فيه نفع اخروي
كالصدقة والقرض قوله كالطلاق والعتاق ولو على مال فانهما وضعا لازالة الملك وهي ضرر محض ولا يعتبر
سقوط النفقة بالاول وحصول الثواب بالثاني وغير ذلك مما لم يوضعا له اذ الاعتبار للوضع وكذا
الهبة والصدقة وغيرهما قهستاني قوله لا وان اذن به وليهما لاشتراط الاهلية الكاملة وكذا الاجازه بعد
بلوغه الا اذا كانت بلفظ يصلح لابتداء العقد كاوقعت الطلاق والعتاق وكذا لا تصح من غيره كابيه ووصيه
والقاضي للضرر قلت ومواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع كما لو كان مجبوبا وارتدت او اسلمت
امراته وابى الاسلام او كاتب وليه حظه من عبد مشترك واستوفى بدلها صار الصبي مطلقا في قول كما صار معتقا
وتمامه في القهستاني والبرجندي در منتقى قوله كالبيع اي ولو بضعف القيمة لان العبرة باصل وضعه دون ما
عرض له باتفاق الحال وهو باصله متردد بخلاف الهبة له وتحقيقه في المنح قوله في كل احكامه فيصير ماذونا بالسكوت
ويصح اقراره بما في يده من كسبه ولا يملك تزويج عبده ولا كتابته كما في العبد جوهره ولا يتقيد بنوع من التجارة
ويجوز بيعه بالغبن الفاحش عنده خلافا لهما الى غير ذلك من الاحكام التي في العبد منح الزيلعي ثم استثنى
اخر الباب فقال الا ان الولي لا يمنع من التصرف في مالهما وان كان عليهما دين ولا يقبل اقراره عليهما وان لم
يكن عليهما دين بخلاف المولى والفرق ان اقراره على غيره فلا يقبل ودينهما غير متعلق بمالهما وانما هو في ذمتهما لانهما
حران فكان للولي ان يتصرف بعد الدين كما كان قبله اهـ اقول وهذا في الحقيقة فرق بين المولى والولي لا بين العبد
والصبي فلا حاجة لاستثنائه لان الكلام في تصرفات الصبي اشار اليه في المعراج قوله ان يعقل البيع الخ اي ان
يعرف مضمون البيع لا مجرد العبارة يعقوبيه وغيرها قال في الولوالجيه فانه ما من صبي يلقن البيع والشرا ويتلقنهما
قوله سالبا للملك اي ملك المبيع وجالبا للثمن وبالعكس في الشرا قوله زاد الزيلعي اي تبعا لغيره من شراح الهداية
قوله وان يقصد الربح كان ينبغي له ان ياتي بالف التثنية في يقصد ويعرف ليناسب المتن ح كان حكى الشارح عبارة
الزيلعي وافراد الضمير هنا باعتبار المذكور والخطب سهل قوله ويعرف الغبن الخ بحث شيخنا في هذا الشرط بان
الفرق بين اليسير والفاحش مختص بحذاق التجار فينبغي ان لا يعتبر ح قلت واصله للعلامة يعقوب
باشا محشي صدر الشريعة ذكره اوايل كتاب الوكالة لكنه بحث مصادم للمنقول في المذهب فالشان تاويله
ولعل مرادهم فيما تكون قيمته معروفة مشهورة والا فغيره قد يغبن فيه اعقل الناس او المراد ان يعرف ان
الخمسة فيما قيمته عشرة مثلا غبن فاحش وان الواحد فيها يسير فان من لم يدرك الفرق بينهما غير عاقل كصبي دفع
له رجل كعبا واخذ به ثوبه فانه اذا فرح به ولم يعرف انه مغبون لا يصح تصرفه اصلا والظاهر ان هذا هو المراد واجاب في
وكالة السعديه بانه قد يقام التمكن من الشي مقام ذلك الشي فالتمكن من المعرفة بالعقل وذلك موجود في الصبي
الذي كلامنا فيه فليتامل اهـ وحاصله ان ما ذكر كناية عن ان يكون عاقلا وليس المراد حقيقة هذه المعرفة فهو من اطلاق
اللازم وارادة الملزوم والله سبحانه اعلم قوله وهو ظاهر كانه ظاهر بالنسبة اليه والجملة حالية والمعنى ان يعرف الغبن في
حال كونه ظاهرا لكل ذي عقل فيكون بمعنى اجنابه قوله ووليه ابوه الخ المقول والمعتوه الذي يعقل البيع باذنه له
الاب والوصي والجد دون الاخ والعم حكم الصبي ثم ذكر بطلان اذن ابنه له ويمكن رجوع الضمير في المتن الى المعتوه
والصبي باعتبار المذكور ثم هذا اذا بلغ معتوها اما اذا بلغ عاقلا ثم عته لا تعود الولاية الى الاب قياسا بل الى القاضي
او السلطان وفي الاستحسان تعود اليه قيل الاول قول ابي يوسف والثاني قول محمد وقيل الاول قول زفر والثاني قول
علمائنا الثلاثة كما في التاترخانيه قوله ثم وصيه ووصي وصيه قال الرملي في حاشية البحر اي وان بعد كما في جامع الفصولين قوله
الصحيح احترازا عن الجد الفاسد كابي الام قوله ثم الوالي المراد بالوالي من اليه تقليد القضاة بدليل قول الهداية
بخلاف صاحب الشرط لانه ليس اليه تقليد القضاة ح واخرج في العناية الوالي عن وصي القاضي قال في اليعقوبية وفيه
كلام قوله بالطريق الاولى اي ثبوت الولاية للوالي اولى لان القاضي يستمدها منه قوله ثم القاضي او وصيه انما سمي
وصيا مع ان الايصا هو الاستخلاف بعد الموت لانه هنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا فان فعل
القاضي يصير كفعل الاب ابو السعود عن الشمني واستشكل في اليعقوبيه تاخير القاضي عن وصي القاضي بما سياتي من ان القاضي

لو اذن

لو اذن للصغير وابى ابوه يصير ماذونا قال فانه يستلزم تقدمه على الاب كما لا يخفى اهـ اقول
وسنذكر جوابه قوله ايهما تصرف صح الخ اي ان كلا منهما في مرتبة واحدة كما قاله في الدر المنتقى قال
القهستاني وانما عدلنا عن كلمة الترتيب الى التسوية اشعارا بصحة ولاية كل من الوالي والقاضي ووصيه
بعد موت وصي الجد اهـ وحاصله انه لا ولاية للجد مع وصي الاب ولا للوالي والقاضي مع الجد او وصيه
وبعد الجد او وصيه لا ترتيب قوله دون الام او وصيها قال الزيلعي واما ما عدا الاصول من العصبة كالعم
والاخ او غيرهم كالام ووصيها وصاحب الشرطة لا يصح اذنهم لانه ليس لهم ان يتصرفوا في ماله تجارة فكذا
لا يملكون الاذن له فيها والاولان يملكون التصرف في ماله فكذا يملكون الاذن له في التجارة
اهـ قوله هذا في المال ليس على اطلاقه ففي وكالة البحر عن خزانة المفتين وليس لوصي الام ولاية التصرف
في تركة الام مع حضرة الاب او وصيه او وصي وصيه او الجد وان لم يكن واحد مما ذكرنا فله الحفظ
وبيع المنقول لا العقار والشرا للتجارة وما استفاده الصغير من غير مال الام مطلقا وتمامه فيها
اهـ لكن بيع المنقول من الحفظ قال في السابع والعشرين من جامع الفصولين ولو لم يكن احد منهم فلو
صح الام الحفظ وبيع المنقول من الحفظ وليس له بيع عقاره ولا ولاية الشرا على التجارة الا شرا ما لا
بد منه من نفقة وكسوة وما ملكه اليتيم من مال غير تركة امه فليس لوصي امه التصرف فيه منقولا او غيره
وتمامه فيه فراجعه قوله بخلاف النكاح فانه لا مدخل للاوصيا فيه بل هو للاوليا وللام ولاية ايضا عند
عدم العصبة تتمة للصبي والمعتوه الماذون ان ياذن لعبده ايضا لان الاذن في التجارة تجارة
وليس لابن المعتوه ان ياذن لابيه المعتوه ولا ان يتصرف في ماله وكذا اذا كان الاب مجنونا وتمامه
في التبيين قوله او عبد نفسه اي عبد القاضي نفسه بناء على ما فهمه صاحب الاشباه وقدمنا
ما فيه قوله كما راى اوايل كتاب الماذون قوله لا يكون اذنا لانه لا حق له في مال الغير حتى يكون الاذن
اسقاطا للحق ذكره الزيلعي اول الكتاب وهو يفيد كونه اذنا لعبده فيتايد ما قدمناه قوله اذا
كان لكل واحد منهما صواب وكان او بدل اذ عطفا على لم يكن كما عبر به الزيلعي عند قول الكنز
ويثبت بالسكوت وقوله ولعبده بما عطفه على اليتيم والمعتوه وانظر ما نكتة تاخيره وقوله عند طلب متعلق
بقوله باذن والحاصل ان القاضي يصح اذنه لهما عند عدم الولي فان كان فلا الا اذا امتنع الولي وهذا
ما ياتي عن البرجندي والنظم وعلله في معراج الدراية بان الاب صار عاضلا له فتنتقل الولاية الى القاضي
بسبب عضله كالولي في باب النكاح اهـ وبه ظهر انه لا يلزم منه تاخر ولاية الاب عن القاضي ولذا قال في التاترخانيه
فانه جائز وان كانت ولاية القاضي موخرة عن ولاية الاب والوصي وبه اندفع ما قدمناه عن اليعقوبيه فتدبر
قوله قلت وفي البرجندي الخ ومثله في الخلاصة ولعل اعادته مع انه في المتن لانه ليس فيه تقييد الاذن بوقت
الطلب فيفيد انه قيد اتفاقي ومثله ما ياتي عن النظم وكذا قول الهندية عن المحيط فراى القاضي ان ياذن له
وابى ابوه تامل قوله لا ينحجر بعد ذلك اصلا اي وان مات القاضي او عزل بخلاف موت الاب او الوصي للعلة
التي ذكرها وبه صرح في التاترخانيه قوله الا بحجر قاض اخر فلا ينحجر بحجر الاب تاترخانيه قوله لو اقر لانسان
اي اقر الصبي والمعتوه الماذونان كما في النهاية والهندية والمراد بالانسان غير الاب لما في التاترخانيه
الصبي الماذون من جهة الاب اذا اقر لابيه بمال في يده او بدين لم يصح اقراره اهـ ومفهومه انه لو كان ماذونا
من جهة القاضي يصح اقراره لابيه لكن عليه ما في الولوالجيه لو باع صبي ماذون له من ابيه وعليه دين بما
يتغابن فيه جاز فان اقر بقبض الثمن لم يصدق الا ببينة لانه اقرار للاب وقد استفاد الاذن منه كالوكيل
الاب لا بيفا اهـ قوله بما معهما يتناول العين والدين نهايه قوله صح على الظاهر يعني ان اقراره بما ورثه
من ابيهما لغا ان صح في ظاهر الرواية وعن ابي ح انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته
الى ذلك في التجارات ولا حاجة في الموروث وجه الظاهر انه بانضمام راي الولي التحق بالبالغ وكل
من المالين ملكه فصح اقراره فيهما در وكون الميراث من الاب غير قيد كما في النهاية قوله كماذون هذا
ليس في الدر وعلى ان الماذون لا ارث له سائحاني قوله الا في مسئلة الخ حاصله ان اشتراط العلم اذا كان الاذن
قصديا فلو ضمنيا كهذه جاز دونه ونقل البيري عن الولوالجيه انه لا يصير ماذونا قال فصار فيه روايتان
قوله فبايعوه وهو لا يعلم صار ماذونا فكان له ان يبايع غيرهم ولو لم يبايعوه بل بايعه قوم اخرون لا تصح
مبايعتهم ولا يصير ماذونا لان الاذن ثبت في ضمن مبايعة الذين امرهم فلا يثبت الاذن قبلها تاترخانيه

وبه يظهر كون الاذن فيها ضمنيا وان قال فانى اذنت له فتدبر قوله بخلاف قوله بايعوا ابني الصغير
لم يظهر لي وجه الفرق فلينظر حموي قلت وعلى الرواية الثانية لا فرق وفي شرح تنوير الاذهان عن
الزيادات لو قال لجمع عند كرمى ابني الصغير بالف فتبايعوه بها ان علم الابن امر الاب جاز والا فلا وفي
بعض الروايات جاز مطلقا وحمل بعض المشايخ الاول على القياس والثاني على الاستحسان وبعضهم
على الروايتين والحاصل ان الاذن بالتصرف لو ثبت مقصودا يشترط له علم المأذون وان ثبت
ضمنا لغيره فقيل فيه قياس واستحسان وقيل روايتان ومن المشايخ من قال لا فرق بينهما والظاهر
اه ملخصا قال ابو السعود وهو صريح في دفع المخالفة التي ذكرها المصنف بقوله بخلاف ما اذا قال
بايعوا ابني الصغير اه واقره شيخنا هبة الله البعلي في شرحه على الاشباه قوله لا يصح الاذن
للابق علله بعدم انحجار العبد بالاباق على قول زفر بانه لا ينافي ابتداء الاذن وعليه مشى في فن
القواعد من الاشباه فقال الاذن في صحيح لكن قال الزيلعي لنا ان نمنعه لان الاباق يمنع الابتداء
على ما ذكره شيخ الاسلام وذكر في شرح المجمع انه محمول على اختلاف الرواية وذكر في العناية ان علم به
كان مأذونا قوله الجحود ولا بينة اى تشهد بالغصب وفي الخانية اذن للابق لا يصح وان علم
الابق وان اذن لمودع التجارة مع من كان العبد في يده صح وان اذن للمغصوب ان الغاصب
مقرا او عليه بينة صح والا فلا لانه لو باعه في هذا الوجه جاز بيعه فجاز اذنه قوله على الصحيح في
الخانية العبد المأذون يحجر بالاباق المدبر المأذون والصحيح ان العبد المأذون لا يحجر
بالغصب وكذا بالاسر قبل الاحراز بل بعده فان وصل الى مولاه بعد ذلك لا يعود مأذونا
وكذا ان عاد من الاباق في الاصح اه ملخصا قال في شرح تنوير الاذهان فكلام المصنف ليس
على اطلاقه اى بالنسبة الى الاباق فكلامه محمول على المدبر المأذون اى القن وبه تندفع المنافاة
المنافاة بين ما هنا وبين ما مر في المتن فافهم قوله ولو اذن القاضي مستغنى عنه بما مر متنا وشرحا قوله يعقوب
هو اسم ابي يوسف العلم قوله الصغير اى المحجور وفي القنية استودع صبيا الفا فاستهلكها لم يضمن
عندهما وقال ابو يوسف يضمن في ماله ولو ركب دابة الوديعة فعطبت على الخلاف وان استودعها
عبدا محجورا فاستهلكها ضمنها بعد العتق عندهما وقال ابو يوسف يباع فيها ولو كانت عبدا
فقتله الصبي او العبد فهو كقتلهما ما ليس بوديعة عندهما والفرق ان المولى لا يملك دم
العبد ولا التسليط عليه بخلاف المتاع والدابة ولو اقرض صبيا وعبدا محجورين لا ضمان في
الحال ولا المآل بلا خلاف وقيل القرض على الخلاف شرنبلالية قوله وتحليفه الخ اى المأذون اى
لو ادعى على المأذون شيئا فانكره اختلفوا في تحليفه ذكر في كتاب الاقرار يحلف وعليه الفتوى
خانية فلو قال وحلف مأذونا اذ هو ينكر لكان اشبه شرنبلالية قوله ولو رهن المحجور والمراد به
هنا العبد وان كان الصبي العاقل مثله فافهم قوله كما يتغير اى بل يبقى ما صنعه على حاله لصحته
باجازة مولاه قوله قال يعني ابن وهبان المفهوم من قوله وفي الوهبانية قوله وكذا اى كالعبد
المحجور فيما ذكره قوله قلت الخ البحث للشرنبلالي ظنا ان هذا وارد على القرض ولم يذكر النظر وانما ذكره الشرنبلالي
فهو اعتراض على غير مذكور لقوله بخلاف عموم التصرف المذكور في التعليل فافهم والله سبحانه اعلم

كتاب الغصب

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الغصب وجه المناسبة كما قال
الاتقاني ان المأذون يتصرف في الشيء بالاذن الشرعي والغاصب بلا اذن شرعي
ولما كان الاول مشروعا قدمه وسيأتي ان الغصب نوعان ما فيه اثم وما لا اثم فيه وما يضمان
يتعلق بهما قوله هو لغة اخذ الشيء وقد يسمى المغصوب غصبا تسمية بالمصدر قوله ازالة يد
محقة اى بفعل في العين كما ذكره ابن الكمال ليخرج الجلوس على انبساط فان الازالة موجودة فيه
لكن لا بفعل في العين ح وفي كون الازالة موجودة هنا نظر كما ستعرفه فتدبر ولا يضمن ما ضاع من
المغصوب بغير صنعه كما اذا غصب دابة فتبعتها اخرى او ولدها لا يضمن التابع لعدم الصنع
وكذا لو حبس المالك عن مواشيه حتى ضاعت لا يضمن لما ذكرنا ولعدم اثبات اليد المبطلة زيلعي
فان قيل وجد الضمان في مواضع ولم تتحقق العلة المذكورة بالغاصب كغاصب الغاصب فانه يضمن
وان لم يزل يد المالك بل ازال يد الغاصب والملتقط اذا لم يشهد مع القدرة على الاشهاد مع انه

لم يزل

لم يزل يده او تضمن الاموال بالاتلاف تسبيبا كحفر البئر في غير الملك وليس ثمة ازالة يد احد ولا
اثباتها فالجواب ان الضمان في هذه المسائل لا من حيث تحقق الغصب بل من حيث وجود التعدي كما
في العناية وقال الديري في التكملة وقد يدخل في حكم الغصب ان ساواه في حكم كجحود كوديعة لانه لم يوجد
الاخذ ولا النقل اه اذا علمت هذا ظهر سقوط ما اورده الشلبي معزيا للخانية وجرى عليه بعضهم من انه
اذا قتل شاة في مفازة وترك ماله ولم يأخذه فانه يكون غصبا مع عدم اخذ شيء وما اذا غصب عجلا
فاستهلكه حتى يبس لبن امه يضمن قيمة العجل ونقصان الام وان لم يفعل في الام شيئا لما علمت من ان
وجوب الضمان لا باعتبار تحقق الغصب بل من حيث وجود التعدي وان لم يتحقق الغصب ابو السعود
اقول التزام هذا يوجب ضمان العقار والزوائد لوجود التعدي تأمل وزاد بعضهم بعد قوله ازالة يد محقة او قصر
عن ملكه كما اذا استخدم عبدا ليس في يد مالكه قلت يرد عليه انه يشمل العقار مع ان المراد اخراجه فتأمل
قوله ولو حكما مبالغة على قوله ازالة يد فان يد المودع يد صاحب الوديعة قبل الجحود وبعده ازيلت يد صاحبها
حكما ولو اخره بعد قوله باثبات يد مبطلة لكان اولى فان ذلك اثبات يد مبطلة حكما فيكون راجعا اليهما
ط وعلى ما مر لا حاجة الى هذا التعميم فانه تعد لا غصب لكن في جامع الفصولين في ضمان المودع عن فتاوى
رشيد الدين لو جحدها انما يضمن اذا نقلها من مكان كانت فيه حال الجحود والا فلا قلنا
بوجوب الضمان في الوجهين فقد وجد اه وعلى الاول الازالة حقيقية تأمل نعم نقل في الخلاصة عن
المنتقى الضمان مطلقا قوله باثبات يد مبطلة الباء بمعنى مع كما اشار اليه مسكين والنسبة بين ازالة
اليد واثباتها بالعموم والخصوص الوجهي فيجتمعان في اخذ شيء من يد مالكه بلا رضاه وينفرد الاول
في تبعيد المالك عن ماشيته والثاني في زوائد المغصوب افاده ابو السعود وفي القهستاني الاصل ازالة اليد
المحقة لا اثبات المبطلة ولهذا لو كان في يده دوة فضرب على يده فوقعت في البحر يضمن وان فقد
اثبات اليد ولو اتلف ثمر بستان مغصوب لم يضمن وان وجد الاثبات لعدم ازالة اليد اه وهذا
منطبق على قول محمد كما يأتي فانه صرح في ان الغصب هو الازالة فقط وهو خلاف كلام غيره من انه لا بد
من الازالة والاثبات معا لكن قال بعده وذكر الزاهدي انه على ضربين ما هو موجب للضمان فيشترط
ازالة اليد وما هو موجب للرد فيشترط له اثبات اليد اه اى كغصب العقار فانه موجب للرد دون
الضمان عندهما قال ابو السعود وبه يحصل التوفيق في كلامهم اه تأمل قوله واعتبر الشافعي اثبات اليد
فقط واعتبر محمد ازالة اليد المحقة في غصب المنقول وفي غيره يقيم الكسبيلا مقام الازالة كما حققه في الزيلعي
ولذا ضمن العقار وان لم يتحقق فيه الازالة قوله والثمرة الخ اى ثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب قوله لا تضمن
عندنا اى بالهلاك متصلة او منفصلة لعدم ازالة اليد ما لم يمنعها بعد الطلب فتضمن بالاجماع غاية البيان
قلت وسيأتي في الفصل متنا انها تضمن بالتعدي ايضا وشرحا لو طلب المتصلة لا يضمن قوله فلا يتحقق في ميتة
وحر وكذا في كف من تراب وقطرة ماء ومنفعة فلو منع صاحب المواشي من نفعها فهلكت لم يضمن قهستاني
عن النهاية قال الرحمتي والمراد بالميتة اى حتف انفها من غير السمك والجراد اما المنخنقة وما في حكمها فهي
من الثاني وهو غير المتقوم واما السمك والجراد فهو مال يتحقق فيه الغصب اه قوله متقوم هو بكسر الواو حيث ورد
لانه اسم فاعل ولا يصح الفتح على ان يكون اسم مفعول فانه مأخوذ من تقوم وهو قاصر واسم المفعول لا يبنى
الا من متعد وحشى عن شرح المنهاج للدميري وفسر القهستاني بمباح الانتفاع شرعا قال وهو احتراز عن الخمر والخنزير
والمعازف عندهما اه وكأنه لم يفسره بالقيمة لئلا يتكرر مع قوله مال لكن يخرج عنه خمر الذمي مع ان الغصب يتحقق
في مال الكافر لا محالة كما في العزمية واليه اشار الشارح تبعا لابن الكمال وصدر الشريعة بقوله خمر مسلم فالاولى تفسيره بماله
قيمة شرعا وهو اخص من قوله مال فيكون فصلا فلا تكرر قوله فلا يتحقق في خمر مسلم قال في المجتبى غصب من مسلم خمرا
ضمان الرد وان لم يكن عليه ضمان القيمة اه فقوله لا يتحقق اى غصب الضمان لا غصب الرد فتأمل ط قوله في مال
حربي كذا في النهاية والتبيين لكن مع زيادة كونه في دار الحرب شرنبلالية قوله قابل للنقل مستدرك مع ازالة اليد بفعل
في العين لكن المصنف لما لم يذكر التقييد في الاول احتاج الى هذا التقييد ح قال ط قلت قد يوجد الفعل في غير
القابل كما اذا هدم الدار وكرب الارض اه يعني ان العين يشمل غير القابل فتقييده لما احسن تأمل
قوله فلا يتحقق في العقار وخلافا لمحمد لعدم ازالة اليد كما يأتي بيانه قال القهستاني والتصحيح للاول لكن في كثير
والثاني في كوقف كما في العمادي اه وسيذكر الشارح قوله بغير اذن مالكه لا حاجة اليه مع قوله باثبات اليد المبطلة ح

قوله عن الوديعة اي ونحوها كالعارية لصدق التعريف عليهما سوى قوله باثبات يد مبطلة وقوله بغير اذن مالكه
قوله لكان اولى اي وان امكن ان يراد بالمالك ولو للمنفعة كما قال بعضهم او للتصرف وكالوقف الموصى بمنفعته
وما في يد وكيل او امين قوله وفيه لابن الكمال كلام حاصله ان السرقة داخلة باعتبار اصلها في الغصب لان
فيها خصوصية ادخلها في الحد وخلافيتها في دخولها باعتبار اصلها في الغصب كما اشار منلا الفصولين فانه عقب
معه انه مذكور في بابه من البيوع باعتبار ما فيه من خصوصية بها صار من مسائل البيوع اهـ واجاب الشيخ
بانه اراد بقوله لا بخفية ما يقطع به فانه لو هلك لا يضمن مع ان المغصوب شانه ان يضمن بعد الهلاك اهـ وهو
حسن قوله لا استخدام العبد اي ولو مشتركا كما في القهستاني وهذا لو استعمله لنفسه فلو لغيره اي في عمل غيره لا ضمان كما
ياتي اخر الغصب وسنذكر عن البزازية هناك ان هذا ايضا اذا خدمه عقبيا للاستخدام والا لا ضمان قوله وتحميل
الدابة اي ولو مشتركة وكذا ركوبها فيضمن نصيب صاحبها ولو ركب فنزل وتركها في مكانها لم يضمن لان الغصب
لم يتحقق بدون النقل كما في المحيط وينبغي ان يكون الاستخدام كذلك قهستاني لكن اذا تلفت بنفس الحمل او الركوب
يضمن وان لم يحولها لوجود الاتلاف بفعله كما ياتي وكذا يضمن ببيع حصته من الدابة المشتركة وتسليمها
للمشتري بغير اذن شريكه كما في فتاوى قارئ الهداية ابو السعود وقدمه الشارح اخر الشركة عن المجتبى قوله لا زالة
يد المالك اي واثبات اليد المبطلة فيهما منح قوله لعدم ازالتها اي يد المالك لان البسط فعل المالك فيبقى
المالك ما بقي اثر فعله لعدم ما يزيلها بالنقل والتحويل تبيين وغيره ومثله لو ركب الدابة ولم يزل عن مكانها معراج
فقول الشارح صوابه لازالتها لا بفعل في العين اهـ فيه كلام وهو مبني على ما قدمه عن ابن الكمال قوله وكذا لو جلس
الخ التشبيه في الضمان المقدر بعد قوله ما لم يهلك بفعله فان تقديره فيضمن قوله وان لم يحولها اي يحول
ما استعمله من العبد والدابة وهو اشارة الى ما قدمناه قوله ولم يجحد اي في مسئلة اخذ المتاع وهو
محترز قوله وجحد ومثله الدابة لما في البزازية قعد في ظهرها ولم يحولها لا يضمن ما لم يجحدها
وقوله ما لم يهلك بفعله او يخرج منه الدار اي في مسئلة المتاع ايضا فانظر ما احسن هذه العبارة القليلة
وما تضمنته من الفوائد الجليلة قوله والغير من علم الاخير اي وحكم الغير من علم انه مال الغير الرد والغرم
فقط دون الاثم قوله بالحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان معناه رفع اثم
الخطأ اتقاني قوله المغصوب منه الخ وكذا لو تضمين كل بعضا كما سياتي متنا ويستثنى ايضا ما في جامع الفصولين
هشم ابريق فضة لاحد ثم هشمه الاخر برئ الاول من الضمان وضمن الثاني مثلها وكذا لو صب ماء على
بر ثم صب عليه الاخر ماء وزاد في نقصانه برئ الاول وضمن الثاني قيمته يوم صب الثاني اذ لا يمكن للمالك
رد البر والابريق الى الحالة التي فعل الاول ليضمنه المثل والقيمة اهـ تامل هذا وكالغصب منه ما اذا
اذا رهنه الغاصب او اجره او اعاره فهلك كما في شرح الطحاوي وقال في حاوي القدسي الغاصب اذا
اودع المغصوب عند انسان فهلك فلصاحبه ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المودع رجع به على الغاصب
وان ضمن الغاصب لم يرجع بشيء وان غصب من الغاصب فهلك في يد الثاني ان ضمن الثاني لم يرجع على
الاول وان ضمن الاول رجع على الثاني بتري وسياتي قبيل الفصل مسائل اخر قوله المغصوب نعت للوقف
قوله بان غصبه اي الغاصب الثاني قوله وقيمته اكثر جملة حالية قيد لقوله غصبه قوله كذا في وقف الخانية
اي في اخر اجارة الاوقاف منها ونصها رجل غصب ارضا موقوفة قيمتها الف ثم غصب من الغاصب
رجل اخر بعد ما ازدادت قيمة الارض وصارت تساوي الفي درهم فان المتولي يتبع الغاصب الثاني ان
كان مليا على قول من يرى جعل العقار مضمونة بالغصب لان تضمين الثاني انفع للفقير وان كان الاول
املى من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون انفع للوقف واذا اتبع القيم احدهما برئ الاخر عن
الضمان كالمالك اذا اختار تضمين الغاصب الاول والثاني برئ الاخر اهـ وهكذا نقلها البيري ونقلها
ايضا في شرح تنوير الاذهان لكن قال وان كان الاول املى من الثاني يتبع القيم احدهما وباتباع احدهما
يبرا الاخر عن الضمان الخ قال ابو السعود في حاشية الاشباه فالنقل عن الخانية قد اختلف وعبارة المص
يستفاد من مفهومها موافقة ما ذكره البيري اهـ اقول الذي وجدته في الخانية وهو ما قدمته بحروفه والمستفاد
من كلام المص هو الثاني وقد يقال لا مخالفة ولا اختلاف في النقل فان قول الخانية وان كان الاول املى يتبع الاول
ليس على سبيل اللزوم بل له ان يتبع الثاني بدليل ما بعده ممن قال يتبع احدهما اي حاصل كلام الخانية ويقرب

ان لم

ان عبر بقوله املى فيفيد ان الثاني مليء ايضا لان املى افعل تفضيل فلذا كان القيم بالخيار وهذا
هو المفهوم من قول المص تخيرا لا اذا كان الخ فان مفهومه انه اذا لم يكن الثاني املى بان كان الاول
املى يبقى على خياره فقول الشارح في كلام المص اختصار مخل مدفوع فافهم قوله وفي غصبها اي غصب الخانية
ونقله في النهاية عنها وعن الذخيرة قائلا ان هذا الفرع مخالف للاصل الذي ذكره حيث اوجب نقصان
الام وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا يزيل يد المالك اهـ وقدمنا الكلام عليه اول الكتاب قوله من هدم

مطلب فيما لو هدم حائطا

حائط غيره ضمن نقصانه في شرح النقاية ضمن نقصانه في شرح النقاية للعلامة قاسم ان شاء ضمنه قيمة الحائط
والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان وليس له ان يجبره على البناء كما كان لان الحائط
ليس من ذوات الامثال وطريق تضمين النقصان ان تقوم الدار مع حيطانها وتقوم بدون هذه الحائط فيضمن
فضل ما بينهما اهـ ومنه يظهر ما في كلام المص حموي وقيل ان كان الحائط جديدا امر باعادته والا لا وفي البزازية هدم
جدار غيره من التراب واعاده مثل ما كان برئ وان كان من الخشب فاعاده كما كان فكذلك وان بناه
من خشب اخر لا يبرا لانه متفاوت حتى لو علم ان الثاني اجود يبرا اهـ وفيها لو فيه تصاوير مصبوغة يضمن قيمة
الجدار دون الصبغ لا التصاوير لانها حرام اهـ يعني اذا كانت لذوي روح والا فيضمن قيمتها ايضا ابو السعود
وهذا في غير الوقف يبرى وان كان الوقف فياتي قريبا قوله الا في حائط المسجد لم يذكره قاضي خان على سبيل الاستثناء
كما ذكره المص ولم يظهر له الفرق بين حائط المسجد حموي وفي شرح البيري اما الوقف فقد قال في الذخيرة
واذا غصب الدار الموقوفة فهدم بناء الدار وقطع الاشجار للقيم ان يضمنه قيمة الاشجار والنخيل والبناء
اذا لم يقدر الغاصب على رده ويضمن قيمة البناء مبنيا وقيمة النخل نابتا في الارض لان الغصب ورد
هكذا اهـ اقول وتعقبناه انه اذا امكنه رد البناء كما كان وجب ولم يفصل فيه بين المسجد وغيره
من الوقف ولهذا قال البيري فيما سبق وهذا في غير الوقف وفي اجارات فتاوى قارئ الهداية فيمن استاجر
دارا وقفا فهدمها وجعلها طاحونا او فرنا اجاب بانه ينظر القاضي ان كان ما غيرها اليه انفع واكثر
ريعا اخذ منه الاجرة وابقى عمره للوقف والا امره بهدمه واعادته الى الصفة الاولى بعد تعزيره
بما يليق بحاله اهـ فظهر ان لا فرق بين المسجد وغيره من الوقف بخلاف الملك ويحتاج الى وجه الفرق كما مر
ولعل يفتى بما هو انفع للوقف ولا شك ان تعميره كما كان انفع من الضمان تامل ثم رايت في حاشية الرملي على
الفصولين عن الحاوي ولو القى نجاسة في بئر خاصة يضمن النقصان دون النزح وفي بئر العامة يؤمر بنزحها
كما مر في هدم حائط المسجد لان للهادم نصيبا في العامة ويتعذر تمييز نصيب غيره عن نصيبه في ايجاب
الضمان بخلاف الخاصة قوله وفي القنية الخ ونصها رجل كان يتصرف في غلات امراته ويدفع ذهبها بالمرابحة ثم
ماتت فادعى وارثها انك كنت تتصرف في مالها بغير اذنها فعليك الضمان فقال الزوج بل باذنها فالقول
قول الزوج لان الظاهر شاهد له اي والظاهر يكفي للدفع حموي قلت وسياتي في شتى الوصايا فيما لو عمر دار
زوجته انه لو اختلفا في الاذن وعدمه فالقول لمنكره تامل قوله ويجب رد عين المغصوب لقوله عليه السلام
لا يحل لاحدكم ان ياخذ مال اخيه لاعبا ولا جادا وان اخذه فليرده عليه زيلعي وظاهره ان رد العين
هو الواجب الاصلي وهو الصحيح كما سيذكره الشارح وسنوضحه قوله ما لم يتغير تغيرا فاحشا سياتي تفسيره بانه
ما فوت بعض العين وبعض نفعه وانه يتسلم الغاصب العين ويدفع قيمتها او يدفعها ويضمن نقصانها
والخيار في ذلك للمالك وحينئذ قوله فتتفاوت القيم الخ فلو غصب دراهم او دنانير فطالبه المالك في بلدة
اخرى عليه تسليمها وليس للمالك طلب القيمة وان اختلف السعر ولو غصب عينا فلو القيمة في هذا المكان
مثلها في مكان الغصب او اكثر فللمالك اخذ المغصوب لا القيمة ولو القيمة اقل اخذ القيمة على سعر مكان
الغصب او انتظر حتى ياخذه في بلده ولو وجده في بلد الغصب وانتقص السعر ياخذ العين لا القيمة
يوم الغصب وان كان هلك وهو مثلي وسعر المكانين واحد يبرا برد المثل ولو سعر هذا المكان الذي
التقيا فيه اقل اخذ المالك القيمة في مكان الغصب وقت الغصب او انتظر ولو القيمة في هذا المكان
اكثر اعطاه الغاصب مثله في مكان الخصومة او قيمته حيث غصب ما لم يرض المالك بالتاخير ولو
القيمة في المكانين سواء للمالك ان يطالبه بالمثل منح عن الخانية ملخصا قوله ويبرا بردها اي رد العين المغصوبة

مطلب في رد المغصوب وفيما لو ابى المالك قبوله

الى المغصوب منه اي العاقل لما في البزازية غصب من صبي ورده اليه ان كان من اهل الحفظ صح الرد
والا لا اهـ وشمل الرد حكما لما في جامع الفصولين وضع المغصوب بين يدي مالكه برئ وان لم يوجد

حقيقة القبض وكذا المودع بخلاف ما لو اتلف غصبا او وديعة فجا بالقيمة لا يبرا ما لم يوجد حقيقة القبض وفيها اتى بقيمة المتلف فلم يقبلها المالك قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالقبول فيبرا وفيها جاء بما غصبه فلم يقبله مالكه فحمله الغاصب الى بيته برئ ولم يضمن ولو وضعه بين يديه فلم يقبله فحمله الى بيته ضمن وهو الاصح لانه لما وضعه بين يديه برئ فاذا حمله بعده الى بيته غصب ثانيا اما اذا لم يضعه بين يديه لم يتم الرد اهـ والمراد بوضعه وضعه بحيث تناله يده كما في البزازية وفيها اما اذا كان في يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذه فلم يقبله صار امانة في يده قوله غصب دراهم انسان من كيسه اي اخذ جميع ما فيه لما في الثالث من البزازية ايضا ولو في كيسه الف اخذ رجل نصفها ثم رد النصف الى الكيس بعد ايام يضمن النصف المأخوذ المردود لا غير وقيل يبرا برده الى الكيس الكامل وفيها ركب دابة غيره وردها مكانها يضمن على قول الثالث والصحيح انه لا يضمن عند الامام حتى يحولها من موضعها واذا لبس ثوب غيره ثم نزعه ووضعه في مكانه فهو على الخلاف وهذا في لبسه على العادة فان كان قميصا فوضعه على عاتقه ثم اعاده الى مكانه لا يضمن اتفاقا لانه حفظ لا استعمال اهـ قوله خلافا للشافعي اي في مسئلة الاكل قال في جامع الفصولين واجمعوا انه لو كان برا فطحنه وخبزه واطعمه مالكه او تمرا فنبذه وسقاه اياه او كرباسا فقطعه وخاطه وكساه اياه لم يبرا اذ ملكه بالفعل قوله وهو مثلي سنذكر بيان المثلي في آخر سوادة الشرح الآتية قوله ابن كمال ومثله في التبيين عن النهاية معزيا الى البلخي قوله يوم الخصومة اي المعتبرة وهي ما تكون عند القاضي ولذا قال اي وقت القضاء قوله وصححا اي قول ابي يوسف وقول محمد وكان الاولى ان يقول ايضا اي كما صحح قول الامام ضمنا بمشي المتون عليه وصريحا قال القهستاني وهو الاصح كما في الخزانة وهو الصحيح كما في التحفة وعند ابي يوسف يوم الغصب وهو اعدل الاقوال كما قال المص وهو المختار على ما قال صاحب النهاية وعند محمد يوم الانقطاع وعليه الفتوى كما في ذخيرة الفتاوى وبه افتى كثير من المشايخ اهـ قوله يوم غصبه اجماعا هذا في اهـ وفي جامع الفصولين غصب شاة فسمنت ثم ذبحها ضمن قيمتها يوم غصب لا يوم ذبح عنده وعندهما يوم ذبحه ولو تلفت بلا اهلاكه ضمن قيمتها يوم غصبه اهـ قوله وشرح الخ افاد انه لا فرق بين ما تعيب تعيبا بينه او تعذر قوله كدهن تنجس فانه قيمي ولعل المراد المتنجس كما عبر به فيما ياتي قريبا لان المتقوم كما ذكره في باب البيع الفاسد ويجوز بيع الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الاكل بخلاف الودك اي لانه جزء الميتة نعم قدم في باب الانجاس جواز الاستصباح بالودك في غير مسجد لكن لا يلزم منه تقومه نعم قدمنا قبيل الشهادة عند قوله صب دهنا لانسان وقال كانت نجسة عن الشيخ شرف الدين انه يضمن القيمة لا المثل يعني ما لو كان طاهرا فتنجس فتحشية الاشباه عن البزازية نظرا الى دهن عنده وهو تابع حين اراد الشرا فوقع من انف دم وتنجس ان باع لا يضمن والا فان الدهن ماكولا ضمن مثل ذلك القدر والوزن وان غير ماكول يضمن النقصان اهـ قوله كقمقم وقدر وكذا القلب بالضم وهو السوار المفتول من طاقين لكن قال في الخلاصة اذا غصب قلب فضة ان شا المالك اخذه مكسورا وان شا تركه واخذ قيمته من الذهب وان كان القلب من الذهب يضمنه من الدراهم قال في العناية اذ لو اوجبنا مثل القيمة من جنسه ادى الى الربا او مثله وزنه بطل حق المالك في الجودة والصنعة اهـ ملخصا قوله ورب وقطر في القاموس الرب بالضم سلافة كل ثمرة بعد اعتصارها والقطر ما قطر الواحدة قطرة وبالكسر النحاس الذائب او ضرب منه وبالضم الناحية اهـ وهو في عرف مصر والشام السكر المذاب على النار قوله يتفاوت بالصنعة قال في حاوي الزاهدي اتلف ديبجا فعليه قيمته لان كل ما كان من صنيع العباد لا يمكنهم مراعاة المماثلة لتفاوتهم في الحذاقة ولو جعل الدبس اجرة في الاجارة لا يجوز ثم رمز انه يجوز استقراضه وقال فعليه هو مثلي قوله والجابن قيمي لانه يتفاوت تفاوتا فاحشا جامع الفصولين وهو بالضم وبضمتين وكعتل قاموس قوله ولو نيا هذا هو الصحيح والمطبوخ بالاجماع فصولين قوله والآجر بالمد وفيه روايتان عن الامام هندية قوله وفيما يجلب التيسير عطف على هنا قوله وكذا الصابون نقل في الاسماعيلية من السلم عن الصيرفية قولين قال ولم ار ترجيحا لاحدهما الا انه في كلام

مطلب الصابون مثلي او قيمي

الصيرفية

الصيرفية ما يوذن بترجيح صحة السلم فيه ثم قال فتلخص من كلامهم انه يتسامح في السلم ما لا يتسامح في ضمان العدوان اهـ وافتى في الاسمعيلية من الغصب في موضع بانه قيمي وفي آخر بانه مثلي واقول المشاهد الآن تفاوته في الصنعة والرطوبة والجفاف وجودة الزيت المطبوخ منه وغير ذلك ولذا قال في الفصولين حتى لو كانا سواء بان اتخذا اعني الصابونين من دهن واحد يضمن مثله اهـ فعلى هذا ينبغي ان يقال ان امكنت المماثلة كان اتلف مقدارا معلوما وعنده من طبخته المسماة في عرفنا فتحة يضمن مثله منها والا فقيمته قوله والورق اي ورق الاشجار اما الكاغد فمثلي كما في الهندية ط قلت وكذا في الفصولين ومقتضى ما قدمناه عن الحاوي انه قيمي والمشاهد تفاوته تامل قوله والعصفر كذا قال الفصولين وذكر قبله عن كتاب اخر انه مثلي لانه يباع وزنا وما يباع وزنا يكون مثليا قوله والصرم بالفتح الجلد معرب وبالكسر الضرب والجماعة افاده صاحب القاموس ولعله اراد الاهاب قبل دبغه وبالجلد ما دبغ ط قوله والدهن المتنجس مكرر بما مر على ما قدمناه قوله وكذا الحفنة يعني ما دون نصف صاع كما عبر به القهستاني وفي جامع الفصولين الحنطة قيمي في ظاهر الروايات والماء قيمي عندهما وعن محمد انه مكيل والصحيح ان النحاس والصفر مثليان وثمار النخل كلها جنس واحد لا يجوز فيها التفاضل للحديث واما بقية الثمار فكل نوع من كل شجر جنس يخالف ثمرة النوع الآخر والخل والعصير والدقيق والنخالة والجص والنورة والقطن والصوف وغزله واللبن بجميع انواعه مثلي اهـ وفي الحاوي في كون الغزل مثليا روايتان ومن اراد الزيادة فعليه بالفتاوى الحامدية قوله وكل مكيل مبتدا خبره مضمونه قوله كسفينة موقورة المقصود من التمثيل المكيل والموزون المطروحان فيها والوقر بالكسر الحمل الثقيل واعم ويقال دابة موقرة كما في القاموس تامل قوله يضمن قيمتها ساعتئذ اي ساعة الالقاء اي قيمته مشرفا على الهلاك فان له قيمة وان قلت لاحتمال النجاة وافاد ان المثلي يخرج عن المثلية لمعنى خارج ثم هذا اذا القى بلا اذن واتفاق والا ففيه تفصيل سنذكره ان شاء الله تعالى آخر كتاب القسمة قوله وفي الصغير فيه الخ مثله في التاترخانية عن القدوري قال وكذا لو صب ماء في دهن او زيت قوله هذا اذا لم ينقلها اي قبل الصب والاشارة الى الضمان بالقيمة قال في التاترخانية لانه لم يكن فيه غصب متقدم قوله فلو نقلها مالكه كفاه ان المراد مجرد تحويلها عن مكانها قوله بخلاف ما لو صب الخ حصل بالاتلاف وليس سابقا عليه كما مر وهو حين الاتلاف لم يبق مثليا فيضمن قيمته سابقا عليه تامل قوله وسيجيء الخ اي في وسط الفصل الآتي قوله والحاصل الخ قال في المنح عن الوقاية ويجب المثل في المثلي والموزون والعددي المتقارب قال تاج الشريعة اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثل بل هو من ذوات القيم كالقمقم والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزني مطلقا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت وشرط ان يكون مثليا وانما قلنا لا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقم والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات وكل ما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وما ذكر من الكيلي واخواته فمبني على هذا اهـ قوله بلا تفاوت يعتد به الظاهر انه ما لا يختلف بسببه الثمن تامل قوله مرتبطة الخ اي بهذه العبارة وارتباطها من جهة التفريع على ما مر من وجوب رد العين في المثلي والقيمي قوله لانه الموجب الاصلي لانه اعدل واكمل في رد الصورة والمعنى ولذا يطالب به قبل الهلاك ولو اتى بالقيمة او المثل لا يعتد به ولذا يبرا برد العين بلا علم المالك بان سلمه بجهة اخرى كهبة او اطعام او شراء او ايداع وقيل هو المثل او القيمة ورد العين مخلص ولذا صح ابراؤه عن الضمان مع قيام العين فلا يضمن بالهلاك وتصح الكفالة بالمغصوب ولا يصح الابراء عن العين ولا الكفالة بها وتمام تحقيقه في التبيين وافاد القهستاني ضعف الاول وان الجمهور ذهبوا الى الثاني وعزاه الى ديون الهداية والكافي قوله ورد المثلي الاصوب المثل بلا يا قوله حبس حتى يعلم يعني القاضي لا يعجل بالقضاء وليس لمدة التلوم مقدار بل ذلك موكول الى راي القاضي وهذا التلوم اذا لم يرض المغصوب منه بالقضاء بالقيمة له واما اذا رضي بذلك او تلوم القاضي فان اتفقا على قيمتها على شيء او اقام المغصوب منه البينة على ما يدعي من قيمتها قضى بذلك شرنبلالية قوله وقيمة

الواو بمعنى او قوله وعكسه فعل ماض او مصدر بالنصب عطفا على الهلاك والمراد عكس قوله عند ... واما عكس قوله بعد الرد فهو صحيح ولكن لا يكون له مفهوم الا ان كان الهلاك بهلاك البعض او بالنقصان اى هلاك الوصف فتدبر قوله اولى اى عند محمد لانه يثبت الرد وهو عارض والبينة لمن يدعي العوارض زيلعي قوله خلافا للثاني فعنده بينة المالك اولى لانها تثبت وجوب الضمان والاخر ينكره والبينة للاثبات زيلعي وظاهره اعتماد قول محمد وهو خلاف ما قدمه في القضاء قوله وسيجيء اى اول الفصل وسيجيء ايضا ان القول للغاصب بيمينه ان لم يبرهن المالك وما لو قال لا اعرف قيمته لكن علمت انها اقل مما يقوله المالك ويأتي بيان ذلك قوله ولو في نقل المغصوب بان قال الغاصب للثوب هذا هو الذي غصبته وقال المالك بل هو هذا الخ فالقول للغاصب لان القول للقابض في تعيين ما قبض امينا كان او ضمينا قوله لم يضمن اى عندهما لما قدمنا من عدم امكان ازالة اليد المحقة عنه قوله خلافا لمحمد فانه كما قدمناه عن النهاية وان كان الغصب عنده بازالة اليد يتحقق لكنه في غير المنقول يقيم الاستيلاء مقام الازالة قوله وبه يفتى في الوقف اى بان هلك لا بفعل الغاصب كسكناه مثلا بل بافة سماوية فالمراد ضمان ذاته لا منافعه بقرينة ما يأتي عن الظهيرية ولان الكلام فيه لا في المنافع وسيأتي في الفصل متنا ان منافع الغصب غير مضمونة الا ان يكون وقفا او مال يتيم او معدا للاستغلال فيصرح بضمان منافع كل الثلاثة وهنا صرح بضمان ذات الوقف وهل مثله مال اليتيم والمستغل لم اره صريحا فليراجع ثم رأيت في حاشية الاشباه قال الكمال الفتوى على ضمان العقار في ثلاثة اشياء الخ قوله الموقوفة نعت للعقار والدور جميعا قوله لزمه اجر المثل خلافا لما صحح في العدة ومشى عليه في القنية وان افتى به في الاسماعيلية فانه ضعيف كما في وقف البحر وفي القنية من موضع اخر ادعى القيم منزلا وقفا بيد رجل فجحد فاقام البينة عليه وحكم بالوقفية لا يجب عليه اجر ما مضى واما اذا اقر وكان متعنتا في الانكار وجب الاجرة اهـ وفي الاختيار باع المتولي منزل الوقف فسكنه المشتري فعلى المشتري اجر المثل اهـ قال الحموي وهو مبني على تصحيح المحيط وهو الذي ينبغي اعتماده وقال الشيخ شرف الدين وهو المختار كما في التجنيس والمزيد قلت وهو ما اعتمده في وقف البحر ومشى عليه كثير هناك في مواضع وهنا وافتى به في الخيرية وغيرها فليحفظ قوله في الرد في وجوب رده على مالكه فلو لم يتحقق الغصب عندهما ايضا فيما عدا الضمان لما تحقق وجوب الرد قوله فكذا في ضمان الاجرة مشكل بما سيذكره في هذا الكتاب بان منافع الغصب اي المستوفاة للغاصب لا تضمن الا في الثلاثة المستثناة كما سيذكره في الفصل واقول كانهم ظنوا وجوب الاجر عليه بسكناه وليس كذلك بل المراد انه لو اجره الغاصب فالاجر المسمى يستحقه العاقد وان كان لا يطيب له بل يتصدق به او يرده على المالك كما سنذكره وكيف يصح حمله على ما ظنوا مع مناقضته لصدر عبارته فان وجوب الاجر عليه ضمان ووجه تحقق الغصب فيه انه لو لم يتحقق لكان المستحق للاجرة المالك لا الغاصب فافهم قوله قيل الخ هذه عبارة ملتقى الدرر وتعبيره بقيل ربما يشعر بالضعف وليس كذلك كلام الفصولين ثم قوله الاصح الخ يفيد الاختلاف فيه وقول جامع الفصولين يضمن بالبيع والتسليم بالاتفاق والعقار يضمن بالانكار وعند البعض حتى لو اودع رجلا وجحد الوديعة هل يضمن فيه روايتان ايضا عندنا الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود ايضا انتهى يفيد اوله انه لا خلاف فيه واخره ان فيه خلافا شرنبلالية اقول تعبيره بقيل مناسب لان المتون والفتوى على قول الامام من ان الغصب لا يتحقق في العقار وذكر هذه المسائل كالاستثناء من قوله لم يضمن وقول جامع الفصولين والاصح الخ اي على قول الامام وابي يوسف فيكون موافقا لقول محمد فلا ينافي قوله قبله بالاتفاق اى بين ائمتنا الثلاث فتدبر نعم صحح في الهداية ان مسئلة البيع والتسليم على الخلاف في الغصب قال الاتقاني احترازا عن قول بعضهم انها بالاتفاق وفي التبيين ومسئلة الوديعة على الخلاف في الاصح ولئن سلم اي انها على الاتفاق فالضمان فيها بترك الحفظ الملتزم بالجحود والشهود انما يضمنون العقار بالرجوع لانه ضمان اتلاف لا ضمان غصب اهـ وظاهره تسليم ان مسئلة الشهود على الوفاق تأمل قوله بالبيع والتسليم يعني اذا باعه الغاصب وسلمه لانه استهلاك خانية قوله في العقار الوديعة الذي في النسخ والوديعة بالعطف ولا محل له لان المراد جحود العقار اذا كان وديعة قوله وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا درر قوله وعلة هذه الثلاثة الضمان فيها من حيث كونه اتلافا لا من حيث كونه غصبا كما افاده تعليلهم ط وزاد في الدر المنتقى الوقف ومال اليتيم والمعد للاستغلال قال فهي ستة اهـ تأمل قوله ضمن النقصان بالاجماع لانه اتلاف وقد يضمن بالاتلاف ما لا يضمن بالغصب اصلا كالحر اتفاقا واختلفوا في تفسير النقصان قال نصير بن يحيى انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده فيضمن ما تفاوت

مطلب دار سكنها ثم ظهرت انها لوقف او يتيم وجب الاجر ويعتمد

بينهما من النقصان وقال محمد بن سلمة يعتبر ذلك بالشراء يعني انه ينظر بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فنقصانها ما تفاوت من ذلك فيضمنه وهو الاقيس قال الحلواني وهو الاقرب الى الصواب وبه يفتى كما في الكبرى لان العبرة لقيمة العين لا المنفعة قوله ثم يأخذ الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند الامام ومحمد فلو غصب ارضا فزرعها كرين فاخرجت ثمانية ولحقه من المؤنة قدر كر ونقصها قدر كر فانه يأخذ اربعة اكرار ويتصدق بالباقي وقال ابو يوسف لا يتصدق بشيء وبيانه في التبيين قال في الدر المنتقى وافاد انه لا يتصدق بحاجته الا اذا كان فقيرا كما لغني لو تصرف تصدق بمثله ولو ادى لمالكه حل له التناول لزوال الخبث ولا يصير حلالا بتكرار العقود وتداول الالسنة ذكره القهستاني قوله فيعطى ما زاد البذر التفريع غير ظاهر قال في المنح عن المجتبى زرع ارض غيره ونبت فللمالك ان يأمره بقلعه فان ابى يقلعه بنفسه وان كان قبل النبات ترك الارض حتى ينبت فيأمره بقلعه او اعطاه ما زاد البذر فتقوم مبذورة ببذر غيره بحق القلع وتقوم غير مبذورة فيعطى فضل ما بينهما وعن ابي يوسف انه يعطيه مثل بذره والاول اصح اهـ وتمامه في المجتبى حيث قال بعد ما مر ولو زرعها احد الشريكين بغير اذن صاحبه فرفع الى صاحبه نصف البذر ليكون الزرع بينهما قبل النبات لم يجز وبعده يجوز وان اراد قلع الزرع من نصيبه يقاسم الارض فيقلع من نصيبه ويضمن الزارع نقصان الارض بالقلع قال استاذنا الصواب نقصان الزرع كما ذكره القدوري في شرحه اهـ قال الشيخ خير الدين الظاهر ان الصواب الاول كما هو في القدوري لنقصها بقلع الزرع منها قبل ادراكه لضعفها عن الغلة الكاملة في عامها ذلك كما هو مشاهد واما الثاني فليس له وجه قوله بفعله عبارة الهداية بفعله او بفعل غيره قال الاتقاني لانه مضمون عليه بمجرد الغصب فلم يتفاوت هلاكه بفعله او بغير فعله ولذا وجب عليه قيمته يوم الغصب انتهى وقوله او بغير فعله اعم من قول الهداية او بفعل غيره لشموله نحو العور والشلل والصمم فانه يضمن ايضا كما صرح به في مسكين قوله ضمن لو لا الغاصب كذا في جامع الفصولين وهو مناسب لتقييده ولا بفعله لكن علمت ما فيه وقال السائحاني الذي في المقدسي ان كان النقص بفعل الغير غير المالك بين تضمين الغاصب ويرجع على الجاني او يضمن الجاني ولا يرجع على احد اهـ ونقله ط عن الهندية وفي الجوهرة فان كان بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لانه قرر عليه ضمانا كان يمكنه ان يتخلص منه برد العين اهـ اقول ويمكن الجواب بانه لما كان مدار الضمان على الجاني قال ضمن لو لا الغاصب فلا ينافي ما مر فتدبر تنبيه النقصان انواع اربعة بتراجع السعر وبفوات اجزاء العين وبفوات وصف مرغوب فيه كالسمع والبصر واليد والاذن في العبد والصياغة في الذهب واليبس في الحنطة وبفوات معنى مرغوب فيه فالاول لا يوجب الضمان في جميع الاحوال اذا رد العين في مكان الغصب والثاني يوجب الضمان في جميع الاحوال والثالث يوجب الضمان في غير مال الربا بخلاف ما لو غصب حنطة فعفنت عنده او اناء فضة فهشم في يده فصاحبه بالخيار ان شاء اخذ ذلك بعينه ولا شيء له غيره وان شاء تركه وضمنه مثله تفاديا عن الربا والرابع وهو فوات المعنى المرغوب فيه في العين كالعبد المحترف اذا نسي الحرفة في يد الغاصب او كان شابا فشاخ في يده يوجب الضمان ايضا هذا اذا كان النقصان قليلا اما اذا كان كثيرا فيخير المالك بين اخذه وتركه مع اخذ جميع قيمته ويستعرف الحد الفاصل بينهما من مسألة الخرق اليسير والفاحش مسكين قوله في هذه الاجارة الذي في المنح في مدة الاجارة وهي احسن قوله من نسخ الشرح اي من المتن الممزوج فيه قوله لدخوله على ما في نسخ المنح من قوله وان استغله ضمن ما نقص وتصدق بالغلة والشارح ذكر ضمان النقصان شرحا لا متنا على ما وجدناه من النسخ قوله ضمن النقصان اي من حيث فوات الجزء لا من حيث السعر ومراده غير الربوي اذ فيه لا يمكن ذلك مع استرداد الاصل لانه يؤدي الى الربا جوهرة قوله وتصدق الخ اصله ان الغلة للغاصب عندنا لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده فكان هو اولى ببدلها ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها ببدل خبيث وهو التصرف في مال الغير درر قوله بما بقي اخرج به عبارة المتن كالكنز عن ظاهرها لما قال الزيلعي كان ينبغي ان يتصدق بما زاد على ما ضمن عندهما لا بالغلة كلها انتهى وهو وان كان بحثا لكن جزم به في متن الملتقى فالظاهر انه منقول من المتون المعتبرة هذا وقال الزيلعي ولو هلك في يده بعد ما استغله له ان يستعين بالغلة في اداء الضمان لان الخبث كان لاجل المالك فلا يظهر في حقه بخلاف ما لو باعه الغاصب فهلك وضمن المالك المشتري قيمته فرجع على الغاصب بالثمن لا يستعين بها في اداء الثمن لان المشتري ليس

ليس بمالك الا اذا كان الغاصب فقيرا اهـ ملخصا فتلخص انه لا فرق بين النقصان والهلاك
في انه يتعين يتصدق بما بقي قوله لكن نقل الكمال استدراك على اطلاق قوله وتصدق بما بقي اي
فانه مقيد بالفقير لما في البزازية الغاصب اذا اجر المغصوب فالاجر فان تلف المغصوب من هذا
العمل وتلف لا منه وضمنه الغاصب له الاستعانة بالاجر في اداء الضمان وتصدق بالباقي اذا كان فقيرا
فان كان غنيا فقيرا فاذا كان غنيا ليس له بالغلة في اداء الضمان في الصحيح اهـ وهذه مساوية لعبارة
الزيلعي وكلا منافي النقصان وهذه في الهلاك والظاهر عدم الفرق فيصح الاستدراك فافهم قوله
والوديعة اي بغير اذن المالك قوله اذا كان متعينا بالاشارة وذلك كالعروض فلا يحل له الربح اي ولو
بعد ضمان القيمة قال الزيلعي فان كان مما يتعين لا يحل له التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده
يحل الا فيما زاد على قدر القيمة وهو الربح فانه لا يطيب له ويتصدق به وفي القهستاني وله ان يرده
الى المالك ويحل له التناول لزوال الخبث قوله او بالشراء لا محل للعطف هنا ولذا قال ط الاخصر الاوضح
ان يقول او غير متعين ونقده قوله يعني يتصدق بربح تفسير للتشبيه في قوله كما لو تصرف وبيان لما لعله
بعبارة اوضح قوله فعلى اربعة اوجه زاد في التاترخانية عن المحيط خامسا وهو ما اذا دفعها الى البائع
ثم اشترى وحكمه كالاول قوله فكذلك يتصدق لان الاشارة اليه لا تفيد التعيين فيستوي وجودها و
عدمها الا اذا تاكد بالنقد منها زيلعي قوله او اطلق بان قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب
او الوديعة عزمية وفي التاترخانية عن الذخيرة انه اذا اطلق ولم يشر فان نوى النقد منها فلا يخلو
ان حقق نيته ونقد منها فالاصح انه لا يطيب وان لم يحقق نيته يطيب لان مجرد العزم لا اثر له وان
لم ينو ثم نقد منها طاب قال الحلواني انما يطيب اذا نوى ان لا ينقد منها ثم بدا له فنقد اما اذا نوى النقد
منها مع علمه انه ينقد لا يطيب اهـ ملخصا وفي البزازية وقول الكرخي عليه الفتوى ولا تعتبر النية في الفتوى ثم
حمل ما مر على حكم الديانة قوله قيل وبه يفتى قال في الذخيرة وغيرها كما في القهستاني ومشى عليه في الغرر ومختصر
الوقاية والاصلاح ونقله في اليعقوبية عن المحيط ومع هذا لم يرتضه الشارح فاتى بقيل لما في الهداية قال مشايخنا
لا يطيب قبل ان يضمن وكذا بعد الضمان بكل حال وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة اي
كتاب المضاربة من المبسوط واتى على الدور قال الزيلعي ووجهه انه بالنقد منه استفاد سلامة المشترى وبالعقد
استفاد جوازا لعقد لتعلق القدرة في حق القدر والوصف فيثبت فيه شبهة الحرمة لملكه بسبب خبيث قوله
مطلقا اي في الاوجه الاربعة قوله واختار بعضهم الخ هذا من كلام الزيلعي المعزو آخر العبارة واتى به وان علم
مما مر لاشعار هذا التعبير بعدم اعتماده ففيه ما يؤيده تعبيره بقيل لكن الغالب ما جزم به المصنف ولكن لا يخفى
انهما قولان مصححان قوله كما لو اختلف الجنس قال الزيلعي هذا الاختلاف بينهم فيما اذا صار بالتقلب
من جنس ما ضمن بان ضمن دراهم مثلا وصار في يده بدل المضمون دراهم ولو طعام او عروض لا يجب عليه
التصدق بالاجماع لان الربح انما يتبين عند اتحاد الجنس وما لم يصر بالتقلب من جنس ما ضمن لا يظهر
الربح اهـ ثم هل الدراهم والدنانير هنا جنس واحد نظرا للثمنية او جنسان يراجع وحمتي اقول رايت
في الطوري عن المحيط ولو اشترى بالدراهم المغصوبة طعاما حل التناول ولو اشترى بها دنانير
لم تجز له ان يتصرف فيها فوجب عليه ردها لان البيع في الطعام لا ينتقض باستحقاق الدراهم لانه يجب
عليه رد مثلها لا عينها انتهى فافاد انهما جنس واحد حيث وجب ردها مع ان المغصوب دراهم دينه
مما يزاد على قول العمادية الدنانير تجري مجرى الدراهم في سبعة كما مر في باب البيع الفاسد وفي الطوري
ايضا ولو اشترى بالثوب المغصوب جارية يحرم عليه وطؤها حتى يرفع قيمة الثوب لصاحبه ولو اشتراها بالدراهم
وطئها لفساده باستحقاق الثوب لتعلق البيع بعينه دون الدراهم ولو تزوج بالثوب امرأة له وطؤها لان
النكاح لا ينتقض باستحقاق المهر اهـ وفي الملتقى وشرحه ولو اشترى بالالف الغصب والوديعة جارية تعدل
الفين فوهبها او طعاما فاكله او تزوج باحدهما امرأة او سرية او ثوبا حل الانتفاع ولا يتصدق بشيء اتفاقا
لان الحرمة عند اتحاد الجنس اهـ ونحوه في القهستاني ونقل ط عن الحموي عن صدر الاسلام ان الصحيح لا يحل
الاكل ولا الوطء لانه في كسب نوع خبث اهـ فليتامل قوله وغيرا لمغصوب الخ بالتصرف فيه احترازا عن صبي
غصبه قصدا ملتجيا عنده فانه ياخذه بلا ضمان قهستاني ومثله في التاترخانية وفيها ولو غصب جارية تامة

التزيين

التزيين فانكسر قدرها عنده او عبدا محترفا فنسي ذلك عنده ضمن النقصان اهـ ومثله ما سيذكره اخرى
عن الوهبانية تامل وفي الدرر صار العنب زبيبا بنفسه او الرطب تمرا اخذه المالك او تركه وضمنه قوله فزال
اسمها احترازا عن كاغد فكتب عليه او قطن فغزله او لبن فصيره مخيضا او عصير فخلله فانه لا ينقطع به حق المالك
وقيل ينقطع قهستاني عن المحيط ومما اذا غصب شاة فذبحها فان ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرد حيث يقال
شاة مذبوحة درر قوله بلا ضرب كذا قيد به في السراج فلو صاغ الدراهم بعد سبكها دراهم لا ينقطع بالاول وسوا
كانت مثل الدراهم الاول ام لا اوحروه اهـ ط قوله لكن يبقى اعظم المنافع من جعلها ثمنا والتزين بها مع
قوله مغنيا من اعظم منافعه اي عن هذا اللفظ قوله وغيره هو صاحب العناية فان هذا القيد جار اكلها
احترازا عن حنطة غصبها وطحنها قال فان المقاصد المتعلقة بعين الحنطة يجعلها هريسة ونحوها
يزول بالطحن قال في العناية وتبعه في الدرر والظاهر انه تاكيد لان قوله زال اسمها يغني عنه لانها اذا
طحنت صارت دقيقا لا حنطة اهـ وما ذكره الشارح من بيان المحترز والايراد ماخوذ من القهستاني
قوله بملك الغاصب وكذا بالمغصوب اخر لما في التاترخانية عن الينابيع غصب من كل واحد منهما الفا
فخلطهما لم يسعه ان يشتري بها شيئا ماكولا فياكله ولا يحل له اكل ما اشترى حتى يؤدي عوضه اهـ وفيها عن المنتقى
معه سويق ومع اخر سمن فاصطدما فانصب السمن في سويقه يضمن مثل السمن لانه استهلكه دون
الاخر لان هذا زيادة في السويق وفيها عن الخانية اختلطت نورته بدقيق اخر بلا صنع احد يباع المختلط
ويضرب كل واحد منهما بقيمته اذ ليس احدهما اولى بايجاب النقصان عليه قوله كبره بشعيره اي من الغاصب
شعيره لغصبه او بالعكس قوله ضمنه وملكه اما الضمان فللتعدي واما الملك في التغير وزوال الاسم
فلانه احدث صنعة متقومة وفي الاختلاط لئلا يجتمع البدلان في ملك المغصوب منه كل موضع ينقطع حق
المالك فيه فالمغصوب منه احق بذلك الشيء من سائر الغرماء حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك من مال
الغاصب اهـ ابو السعود عن الحموي عن التاترخانية زاد في البزازية وليس بمنزلة الرهن قوله بلا حل انتفاع
الخ وفي المنتقى كل ما غاب بصاحبه ويخاف عليه الفساد فلا باس بان ينتفع به بعد ما يشهد على نفسه بضمانه
ولا يخرج ذلك من اسم الغصب وفي جامع الجوامع اشترى الزوج طعاما او كسوة من مال خبيث
جاز للمراة اكله ولبسها والاثم على الزوج تاترخانية قوله اي رضاه ما لكه الى اشارة ان المراد بالاداء
رضا المالك وبنوعيه قوله او تضمين قاض فان الرضا من المالك موجود فيه ايضا لانه لا يقضي الا بطلبه
كما اشير اليه في الهداية عزمية هذا وما افاده كلامه من ان الملك في المغصوب ثابت قبل اداء الضمان وانما
المتوقف على اداء الضمان الحل هو ما في عامة المتون كما في الدر المنتخب من انه بعد الملك لا يحل له الانتفاع
لاستفادته بوجه خبيث كالمملوك بالبيع الفاسد عند القبض الا اذا جعله صاحبه في حل اهـ مخالف
لعامة المتون نبه عليه في المنح وفي القهستاني وقال بعض المتاخرين ان سبب الملك الغصب عند اداء الضمان
كما في المبسوط فلو ابى المالك اخذ القيمة واراد اخذ المغيرة لم يكن له ذلك كما في النهاية قوله وهو رواية
جعلها في الخلاصة وغيرها قول الامام والاستحسان قولهما وفي البزازية وكان الامام نجم الدين النسفي ينكر
ان يكون هذا قول الامام ويقول اجمع المحققون من اصحابنا انه لا يملكه الا باحد الامور الثلاثة وقالوا
جميع الفتوى على قولهما اهـ قلت ما قاله المحققون مخالف لعامة المتون كما مر فتدبر ثم رايت
بعضهم ان العلامة قاسم تعقبه قوله الخ شاة تمثيل لقوله فان غصب وغيرا وتنظير لقوله ضمنه وملكه
اي كما يضمنه في ذبح شاة الخ قوله التنوين بدل الاضافة فيفيد انهم قسموا على بعض وكل في ذلك وايا ما
تدعوا والاضافة امر معنوي فالانسب ابدالها بالمضاف اليه على ان بعض المحققين انكر الثالث
وقال انه من تنوين التمكين يزول مع الاضافة ويثبت مع عدمها قوله وطبخها او شيها انما ذكره
لان بمجرد الذبح لا يتغير الاسم بل ولو مع التاديب اي التقطيع لانه لا يفوت ما هو المقصود بالذبح
بل يحققه سائحاني قوله وابنا على ساحة في الهداية قال الكرخي والفقيه ابو جعفر انما لا ينقض
اذا بني في حوالي الساحة لانه غير متعد في البناء اما اذا بني على ساحة ينقض لانه متعد وجواب الكتاب
يرد ذلك وهو الاصح قوله بالجيم اما الساحة بالحاء فقان قوله خشبة عظيمة الخ اي صلبة قوية في ابواب الدور
ابنائها واساسها اتقاني قوله وقيمته اي البناء اكثر منها جاء حالية قال في المنح واما اذا كان قيمة الساحة
اكثر من قيمة البناء فلم ينقطع حق المالك عنها كما في النهاية عن الذخيرة وبه قيد الزيلعي كلام الكنز اهـ وفيها

عن المجتبى فله اخذها وكذا في الساحة اي بالحاء قوله وكذا لو غصب ارضا الخ هذه مسئلة الساحة بالحاء
وستاتي متنا اي فلو قيمة البناء اكثر يضمن الغاصب قيمة الارض ولا يؤمر بالقلع وهذا قول الكرخي قال في النهاية
وهو اوفق لمسائل الباب اي لمسئلة الدجاجة الاتية ونحوها لكن في العمادية ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا
لمشايخنا فانهم كانوا لا يتركونه اي من انه يؤمر بالقلع والرد الى المالك مطلقا وفي الحامدية عن الانقروي
انه لا يفتى بقول الكرخي صرح به المولى ابو السعود المفتي قال وبالامر بالقلع افتى شيخ الاسلام علي افندي
مفتي الروم اخذا من فتاوى ابي السعود والقهستاني ونعم هذا الجواب فان فيه سد باب الظلم ويمكن ان
يفرق بين هذه وبين اللؤلؤة ونحوها بانه في تلك اضطرار اي صدر بدون قصد معتبر واما الغصب
فهو فعل اختياري مقصود اه ملخصا وقد ظهر لك ان الشارح جرى بنا على قول الكرخي وكذا فيما سيأتي حيث قيد
قول المتن يؤمر بالقلع بما اذا كانت قيمة الارض اكثر فما اقتضاه التشبيه في قوله وكذا لو غصب ارضا من انه
لا يؤمر بالقلع صحيح لان الكلام فيما اذا كانت قيمة البناء اكثر ولم يتعرض الكلام غير الكرخي وان كان المفتى به
كما علمت فافهم قوله يضمن صاحب الاكثر قيمة الاقل فان كانت قيمتهما على السواء يباع عليهما ويقتسمان الثمن
تاترخانية قوله كما ت فلو بقي حيا يضمن قيمتها ولا ينتظر الى ان تخرج منه تاترخانية قوله وفي تنوير البصائر
انه الاصح وفي البزازية وعن محمد لا يشق بطنها لو درة وعليه الفتوى لان الدرة تفسد فيه فلا دفية لمشق
والدنانير لا تفسد وفي البيري عن تلخيص الكبرى لو بلغ عشرة دراهم ومات يشق وافاد البيري عدم الخلاف
في الدراهم والدنانير لعدم فسادها وقد علم اختلاف التصحيح في الدرة ولفظ الفتوى اقوى تامل قوله يباع البناء
عليهما هكذا عبارة في البزازية والشرنبلالية وظاهر ان المراد يباع من الساجة بقرينة ما بعده قوله ان قضى عليه
بالقيمة لا يحل واذا نقض لم يستطع رد الساجة شرنبلالية عن الذخيرة قوله لتضييع المال عبارة القهستاني
قيل يحل وقيل لا يحل لتضييع المال قوله وهو لمالكه مجانا فلا يضمن للغاصب شيئا لاجل الصياغة لانه لم يوجد
الا مجرد العمل الا اذا جعل من اوصاف ملكه بحيث يكون في نزعه ضرر كما لو جعل عروة مزادة او صفائح
في سقف ونحو ذلك فقد انقطع لصاحبه حق عنه وقت غصبه تاترخانية قوله او اخذها وضمنه نقصانها
لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم ونحوه قوله
وكذا الحكم لو قطع يدها لانه اتلاف من وجه ايضا وهذا في مثل البقر ونحوه ظاهر وكذا في الشاة لانها
تضعف عن الذهاب الى المرعى فيقل درها ويضعف نسلها تامل قوله او قطع طرف دابة غير ماكولة
لوجود الاستهلاك من كل وجه هداية وقيد باليد والطرف لان في عين الحمار او البغل والفرس ربع
القيمة وكذا في عين البقرة والجزور وفي عين الشاة ما نقصها وسيجيء ذلك في كتاب الديات ان شاء
الله تعالى اتقاني قوله غير سديد هنا لان قوله او اخذها وضمنه نقصانها خاص بالماكولة وعلى سقط
لفظة غير يكون من التعميم بعد التخصيص قوله قلت الخ جواب عن الملتقى وحاصله ان مراده بالحاق
غير الماكولة بالماكولة في الحكم من حيث وجود التخيير فيهما بين طرحها على الغاصب وبين امساكها وان
كان بينهما فرق من حيث انه اذا امسك الماكولة له ان يضمن الغاصب النقصان بخلاف غير الماكولة
لما علمت من وجود الاستهلاك من كل وجه وقد نبه الشارح على هذا الفرق بقوله لكن اذا اختار الخ فافهم
اقول وقد يجاب بان المراد الرجوع بالنقصان في غير الماكولة كما هو قضية التشبيه ولكن يقيد
بما اذا كان لما بقي قيمة لعدم وجود الاستهلاك من كل وجه والقرينة على هذا التقييد لفظ النقصان فانه
اذا لم يكن لما بقي قيمة لم يقل له نقصان بل هلاك ودليل ذلك ما في النهاية وغيرها عن المنتقى بالنون لو قطع
يد حمار او رجله وكان لما بقي قيمة فللمالك ان يمسكه ويأخذ النقصان وكذا لو ذبحه وكان لجلده
ثمن لا ان حشى لان الذبح بمنزلة الدباغ اه ملخصا هذا وفي النهاية عن المبسوط ما يفيد ان
المراد هنا بغير الماكولة ما يشمل الفرس قوله بخلاف طرف العبد مرتبط بقوله لكن اذا اختار دفعها اخذ
لا يضمنه شيئا قوله فان فيه الارش اي له اخذه مع الارش لانه ينتفع به بعد القطع ولا كذلك الدابة الغير الماكولة لعدم
قوله او خرق ثوبا الخ معطوف على ما قبله اي للمالك ايضا ان يطرحه عليه ويضمنه القيمة او يمسكه ويضمنه النقصان
قوله وهو ما فوت الخ اقتصر عليه لانه هو الصحيح في الفرق بين الفاحش واليسير من اقوال اربعة مذكورة في النهاية
وغيرها قوله لا كله اي كل النفع قوله ضمن كلها اي كل العين قوله نقصه اي نقص العين وذكر الضمير باعتبار الثوب
ويصح ارجاعه للنفع وقوله بعده ولم يفوت شيئا من النفع اي لم يفوته بتمامه قال في الهداية ما لا يفوت به

من المنفعة

من المنفعة وانما يدخل فيه النقصان لان محمدا جعل في الاصل قطع الثوب نقصانا فاحشا والفائت به
بعض المنافع اه والحاصل كما في النهاية وغيرها انه ما تفوت به الجودة بسبب نقصان في المالية
قوله ما لم يحدث فيه صنعة بان خاطه قميصا فانه ينقطع به حق المالك عنده عنا زيلعي قوله ويكون ربا
فيخير المالك بين ان يمسك العين ولا يرجع على الغاصب بشيء وبين ان يسلمها ويضمنه مثلها او قيمتها
لان تضمين النقصان متعذر لانه يؤدي الى الربا زيلعي قوله او قيمتها اي في نحو مصوغ تامل قوله ومنه
يعلم اي من قوله او يكون ربا قوله حياصة الاصل حياصة وهي سير يشد به حزام السرج قاموس قوله
بين تضمينها مموهة اي تضمين القيمة من غير الجنس على الظاهر قوله لانه تابع عبارة شيخه الرملي لان الذهب
بالتمويه صار مستهلكا تبعا للفضة فتعتبر جميعها فضة غير انها انتقصت بزيادة قوله ثم اي بالمد والتنوين
اي بان اشتراها بفضة مساوية لها وزنا وزال التمويه عندها يعني ووجدت بها عيبا قديما قوله فلا رد
اي بالعيب القديم لتعيبها بزوال التمويه عندها وهو مانع من الرد قوله ولا رجوع بالنقصان اي
نقصان العيب القديم قوله للزوم الربا لانه يبقى احد البدلين زائدا على الاخر بلا عوض يقابله وهذه
ما يزاد على المسائل التي تمنع الرجوع بالنقصان المذكورة في باب خيار العيب ولهذا قال فاغتنمه
الخ قوله قال شيخنا يعني الخير الرملي في حواشي المنح قوله ومن بنى اي بغير تراب تلك الارض والا فالبناء لرب الارض
لانه لو امر بنقضه يصير ترابا كما كان در منتقى قوله بغير اذنه فلو باذنه فالبناء لرب الدار ويرجع عليه بما انفق
جامع الفصولين من احكام العمارة في ملك الغير وسيذكر الشارح في شتى الوصايا مسئلة من بنى في دار زوجته
مفصلة قوله او قيمة الساحة اكثر بالحاء المهملة ولو قيمتها اقل فللغاصب ان يضمن له قيمتها ويأخذها در منتقى عن
النهاية وهذا على قول الكرخي وقدمنا الكلام عليه انفا قوله اي مستحق القلع الخ وهي اقل من قيمته مقلوعا
مقدار اجرة القلع فان كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقيت
تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة منح قوله ان
نقصت الارض به اي نقصانا فاحشا بحيث يفسدها اما لو نقصها قليلا فيأخذ ارضه ويقلع الاشجار
ويضمن النقصان سائحاني عن المقدسي قوله ولو زرعها يعتبر العرف الخ قال في الذخيرة في لوا
الا كانت الارض معدة للزراعة بان كانت الارض في قرية اعتاد اهلها زراعة ارض الغير وكان
وكان صاحبها ممن لا يزرع بنفسه ويدفع ارضه مزارعة فذلك على المزارعة ولصاحب الارض
ان يطالب المزارع بحصة الدهقان على ما هو متعارف اهل القرية النصف او الربع او ما اشبه ذلك وهكذا
في فتاوى النسفي وهو نظير الدار المعدة للاجارة اذا سكنها انسان فانه يحمل على الاجارة وكذا
هنا وعلى هذا ادركت مشايخ زماني والذي تقرر عندي وعرضت على من اثق به ان الارض
وان كانت معدة للزراعة تكون هذه مزارعة فاسدة اذ ليس فيها بيان المدة فيجب ان
يكون الخارج كله للمزارع وعلى المزارع اجر مثل الارض اه اقول لكن سيذكر الشارح في كتاب المزارعة
ان المفتى به صحتها بلا بيان المدة وتقع على اول زرع واحد فالظاهر ان ما عليه المشايخ مبني على هذا
وفي مزارعة البزازية بعد نقله ما مر عن الذخيرة قال القاضي وعندي انها ان معدة لها وحصة العامل
معلومة عند اهل تلك الناحية جاز استحسانا وان فقد احدهما لا يجوز وينظر الى العادة اذا لم يقر بانه
زرعها لنفسه قبل الزراعة او بعدها او كان ممن لا يأخذ مزارعة ويأنف من ذلك فيكون غصبا والخارج
له وعليه نقصان الارض وكذا لو زرعها بتاويل بان استاجر ارضا لغير المؤجر بلا اذن ربها ولم يجز ربها
وزرعها المستاجر لا تكون مزارعة لانه زرعها بتاويل الاجارة اه قوله والا فالخارج للزارع الخ اي
ان لم يكن عرف في دفعها مزارعة ولا في قسم حصة معلومة يكون الزارع غاصبا فيكون الخارج له وقوله
وعليه اجر مثل الارض مشكل ولا تقييده النقلى المارة لانها ليست مما اعد للاستغلال حتى يجب عليه الاجر
بل الواجب عليه نقصانها اللهم الا ان يحمل على انها مال يتيم وهو بعيد جدا او اعدها صاحبها للاجارة
فتكون مما اعد للاستغلال واما الوقف فيأتي قريبا وليس في جامع الفصولين ما يفيد ما ذكره
اصلا فان الذي فيه من الفصل الحادي والثلاثين نحو ما قدمناه عن الذخيرة والبزازية قوله واما
في الوقف الخ عبارة الفصولين الا في الوقف فيجب فيه الحصة او الاجر باي جهة زرعها او سكنها

مطلب زرع في ارض الغير يعتبر عرف القرية

اعدت للزراعة على هذا المستقر فتوى عامة المتاخرين اهـ ورايت في هامشه عن مفتي دمشق العلامة
عبد الرحمن افندي العمادي ان قوله يجب الحصة اي في زرع الارض وقوله او الاجرة اي في
سكنى الدار فقوله زرعها اي الارض او سكنها اي الدار ففيه لف ونشر مرتب اهـ ودخل
في قوله اي جهة زرعها ما لو زرعها الغاصب صريحا او دلالة او على وجه المزارعة او تاويل
عقد فان ذلك مذكور في عبارة الفصولين قبل قوله الا في الوقف وذكر في الاسعاف انه
لو زرع ارض الوقف يلزم اجر مثلها عند المتاخرين اهـ قوله والظاهر حمله على ما اذا لم يكن
عرف او كان الاجر انفع للوقف تامل ويمكن تفسير قوله الفصولين فتجب الحصة اي ان
كان عرف وقوله او الاجرة اي ان لم يكن عرف او كان الاجر انفع تامل والحاصل انها
ان كانت الارض ملكا فان اعدها ربها للزراعة اعتبروا العرف في الحصة والا فان اعدها
للايجار فالخارج للزارع وعليه اجر المثل والا فعليه النقصان ان انتقصت وان كانت وقفا
فان ثمة عرف وكان انفع اعتبر والا فاجر المثل لقولهم يفتى بما هو انفع للوقف فاغتنم هذا التحرير
المفرد المأخوذ من كلام مهم المبدد بقي هنا شيء يخفى على كثيرين وهو ما لو كانت الارض سلطانية
او وقفا بيد زراعها الذين لهم مشد سكتها كغالب الاراضي مشقيم اذا زرعها غير من له المشد
بغير اذنه ودفع ما عليها من الحصة للمتكلم عليها اهل لصاحب المشد ان يطالبه بحصة من الخارج
او باجرة زرعها دراهم ام لا اجاب في الخيرية بقوله لا والا قلنا لا ترفع يده عنها ما دام مزارعا
يعطي ما هو المعتاد فيها على وجهه المطلوب اهـ نعم نعلم هنا ان الحصة لا يستحقها صاحب
المشد بل صاحب الاقطاع او المتولي فتنبه وفي الحامدية سئل في ارض وقف سلطانية جارية
في مشد سكة رجل زرعها زيد بلا اذن من المتولي ولا من ذي المشد ولم تكن في اجارته
اجاب للناظر مطالبة زيد باجرة مثلها والله اعلم فليحفظ ذلك فانه مهم قوله بكل حال
علمت معناه مما قدمناه قوله فصبغه للوا فصبغ بلا فعل احد كالقاء الريح فلا خيار لرب
الثوب بل يدفع قيمة الصبغ لصاحبه لانه لاجناية من صاحب الصبغ حتى يضمن الثوب زيلعي
قوله لا عبرة للالوان الخ بيان للنكتة في عدم تعرض المصنف للون الصبغ وان ما روي عن الامام
ان السواد نقصان وعندهما زيادة كالحمرة والصفرة راجع الى اختلاف عصر وزمان ومن الثياب
ما يزداد بالسواد ومنها ما ينقص كما في التبيين وغيره قوله بالحقيقة الزيادة والنقصان فلو
كان ثوبا ينقصه الصبغ بان كان قيمته ثلاثين درهما مثلا فتراجعت بالصبغ الى عشرين
فعن محمد ينظر الى ثوب يزيد فيه ذلك الصبغ فان كانت الزيادة خمسة ياخذ رب الثوب
ثوبه وخمسة دراهم بان صاحب الثوب وجب له على الغاصب ضمان نقصان قيمة ثوبه عشرة
دراهم ووجب عليه للغاصب قيمة صبغه خمسة فالخمسة بالخمسة قصاص ويرجع عليه بما بقي
من النقصان وهو خمسة رواه هشام عن محمد واستشكله الزيلعي بما حاصله ان ما اتلف لم يبلغ
اليه كاحرقه ولم ينتفع بالصبغ بل طرحه فكيف يغرم والاتلاف موجب لكل القيمة فكيف صار
مستقطا واجاب الطوري بما لا يشفي فراجعه قوله فالمالك مخير لانه صاحب الاصل والاخر صاحب
وصف يقال ثوب مصبوغ وسويق ملتوت فيخير لتعذر التمييز قوله وسماه اي القيمة بمعنى البدل
ح وهو جواب عن المتن حيث يفهم منه خلاف ما في المبسوط قوله وقدمنا قولين اي اول الغصب
جواب اخر لان ما في المتن مبني على القول الاخر وهو ظاهر المتون وفي الدر المنتقى انه مثلي وقيل قيمي لتغيره
بالقلي لكن تفاوته تفاوت قليل فلم يخرج عن كونه مثليا كما في شرح المجمع اهـ وصحح الاتقاني انه قيمي
قوله وغرم ما زاد الصبغ برفع الصبغ فاعل زاد اي غرم من النقود بقدر الزيادة الحاصلة
في الثوب بسبب الصبغ قوله وغرم السمن اشار الى ان السمن منصوب عطفا على ما والمراد
غرم مثل السمن وبينه فائدة اذ راجع لفظ غرم المذكور من عطفه على الصبغ المرفوع بقوله
لانه مثلي اي فالواجب فيه مثله اي ضمان مثله وفي الدر المنتقى وقيل بالرفع والصواب النصب
ذكره الزاهدي اهـ قوله قبل اتصاله لم يقل وقت اتصاله كما قال في سابقه لان خروج الصبغ عن ملكه

با متزاجه

باتزاجه لما كان قبل اتصاله بالثوب بخلاف السمن فانه لم يخرج عنه الا وقت اتصاله بالسويق فافهم وهذا وجه الفرق
بين ضمان مثل السمن وبدل الصبغ قوله اذا كان قبضه القيمة معروفا الظاهر ان الحكم كذلك في رد عين المغصوب كذلك فلو اقر
الغاصب بقبضه منه وانكره المالك لا يصدق في حق المالك لانه بقبضه دخل في ضمانه وبدعوى الرد يدفع الضمان
عنه فلا يصدق في حق نفسه فتامل وراجع المنقول رملي على الفصولين ونقله ط عن العمادي والله اعلم قوله او بينة
اقامها غاصب الغاصب قوله لا باقرار الغاصب اي الاول فلا يصدق في حق المالك فهو بالخيار في تضمين ايهما شاء ويبرأ قوله
الا في حق نفسه وغاصبه اي فيما اذا اختار المالك تضمين الثاني يرجع على الاول بما اقر بقبضه وكذا اذا اختار تضمين
الاول واراد الاول الرجوع على الثاني ليس له ذلك مؤاخذة باقراره فانه لولا اقراره ولو رجع كما يأتي
قوله ببعض الضمان اطلقه فشمل النصف او الثلث والربع كما في الهندية قوله له ذلك سراجية اختلف النقل
عن السراجية فبعضهم نقل ليس له وبعضهم نقل كما هنا وهو المذكور في الفصولين عن فوائد صاحب المحيط
وفي الهندية عن الذخيرة قوله والمالك بالخيار الا في مسئلة تقدمت متنا اول الغصب وفي الهندية ان
ضمن الاول يرجع الاول على الثاني بما ضمن وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول اهـ وفي البزازية وهو الغاصب
المغصوب او تصدق واعار وهلك في ايديهم وضمنوا للمالك لا يرجعون بما ضمنوا للمالك على الغاصب لانهم
كانوا عاملين في القبض لانفسهم بخلاف المرتهن والمستاجر والمودع فانهم يرجعون بما ضمنوا على الغاصب
لانهم عملوا له والمشتري اذا ضمن قيمته يرجع بالثمن على الغاصب البائع لان رد القيمة كرد العين اهـ قوله
واذا اختار تضمين احدهما اي ولم يقبض منه القيمة ولم يقض عليه بها كما يأتي قوله لم يملك تركه اي وان
توى المال عليه كما في الفصولين اي بان وجده مفلسا او مات مفلسا وشمل تضمين احدهما البعض
فليس له بعد ان ضمن احدهما البعض ان يضمن ذلك البعض للاخر بخلاف الباقي قاله في البزازية تضمين الكل
تمليك من الضامن فلا يملك التمليك من الاخر وتضمين البعض تمليك ذلك البعض فيملك تمليك الباقي بعده
من الاخر قوله وقيل يملك جزم في الفصولين بالاول ثم رمز وقال فيه روايتان وفي الهندية عن المحيط لو اختار
تضمين احدهما ليس له تضمين الاخر عندهما وقال ابو يوسف له ذلك ما لم يقبض الضمان منه اهـ مطلب
ان بعد القبض لا يملك تضمين الثاني بلا خلاف ولذا عبر بالاختيار وكالقبض بالتراضي القضاء بالقيمة كما
في الهندية ايضا قوله اخذه من الغاصب ليرده الى المالك فلم يجده فهو غاصب الغاصب يخرج عن العهدة
برده الى الغاصب الاول هندية قوله الاجازة لا تلحق الاتلاف يستثنى منه ما ذكره الحموي لو جاء رب اللقطة واجاز
تصدق الملتقط بها لانه كالاذن ابتداء والاذن حصل من الشارع لا من المالك ولذا لا تتوقف على قيامها في يد الفقير
بخلاف اجازة بيع الفضولي قوله معزيا للبزازية اي من كتاب الدعوى وفي الكبرى عنها اتخذ احد الورثة ضيافة
من التركة حال غيبة الاخرين ثم قدموا واجازوا ثم ارادوا تضمينه لهم ذلك لان الاتلاف لا يتوقف حتى تلحقه
الاجازة قوله عن العمادية ذكره في الفصولين في اخر الفصل ٢٤ في بحث ما ينفذ من التصرفات السابقة
باجازة لاحقة فراجعه قوله تلحق الاتلاف قال في جامع الفصولين بعث دينه بيد رجل الى الداين فجاء اليه الرجل
واخبره فرضي وقال اشتر له به شيئا ثم هلك قيل يهلك من مال المديون وقيل من مال الداين وهو الصحيح
اذ لما رضي بقبضه في الانتهاء كالاذن ابتداء وهذا التعليل اشارة الى ان الصحيح ان الاجازة تلحق الافعال
وهو الصحيح اهـ قوله قال اي المصنف في ل ابنه الشيخ صالح الا ان يقال المراد بالافعال غير الاتلاف عملا بقول
المشايخ كلهم مع امكان الحمل اهـ قال الحموي يعني ان الافعال منها ما يكون اعداما ومنها ما يكون ايجادا
فيحمل قول المشايخ على الفعل الذي لا يكون اعداما اهـ ابو السعود على الاشباه اقول ذكر في البزازية قبيل
الخياطة الثوب فاخذه صاحبه ولبسه عالما بالفساد ليس له التضمين اهـ قال في التاترخانية ويعلم من هذه
المسئلة كثير من المسائل اهـ فتامل قوله لا يملكه قال في التاترخانية ولم يتعرض لما اذا زادت قيمته بالكسر وينبغي
ان لا يملكه ايضا اهـ قوله تطيب له ولا فرق بين ان تكون الاجرة قدر اجرة المثل ام لا ابو السعود على الاشباه قوله
فوصله اي عند الحداد قوله انقطع حقه لانه احدث به صنعة قوله وعلى المستعير قيمته منكسرا لانه حال استعماله
فلم يكن مضمونا عليه قوله رخ وهبانية ذكره عند قول النظم ولو رفا المخروق في الثوب خارق قوله يغرم ارش النقص
فيه فيقدر يقال رفيت الثوب ورفوته وبعض العرب يهمزه رفاته اذا اصلحته اي يقوم صحيحا ويقوم مرفوا فيضمن
ما بينهما شرنبلالية قوله فانهدم شيء لم يكن به قيد بالانهدام اذ لو هدم داره بغير امره وبغير امر السلطان حتى
ينقطع عن داره ضمن ولم ياثم بمنزلة جائع في مفازة ومن صاحبه طعام له اخذه كرها ثم يضمنه ولا اثم عليه تاترخانية

مطلب في بحث غاصب الغاصب

مطلب في لحوق الاجازة للاتلاف وانواعها

وظاهره انه بامر السلطان لا يضمن تأمل كشيخ خير الدين وجهان له ولاية عامة يصح امره لرفع الضرر العام اه اقول
والظاهر انه يضمن ما هدمه مشرفا على الهلاك نظير ما قدمناه من مسئلة السفينة الموقرة تأمل قوله لا يجوز دخول
بيت انسان الا باذنه قيده بالبيت لما في التتارخانية اراد ان يمر بارض انسان وينزل بها ان كان لها حائط
او حائل ليس له ذلك لانه دليل عدم الرضا والا فلا بأس به وفي الكبرى المعتبر في ذلك عادات الناس
اه قوله الا في الغزو اي اذا كان ذلك بيتا مشرفا على العدو فللغزاة دخوله ليقاتلوا العدو ومنه ونحو ذلك
تأمل قوله وخاف لو اعلمه اخذه وينبغي ان يعلم الصلحاء انه انما يدخل لذلك ولو لم يخف اخذه لا يجوز من غير ضرورة

مطلب فيما يجوز فيه دخول دار الغير بلا اذن منه

ذخيرة وفيها مسائل اخر منها نهبت ثوبا ودخل الناهب داره ولا بأس بدخولها ليأخذ حقه لان مواضع
الضرورة مستثناة ومنها له مجرى في دار رجل اراد اصلاحه ولا يمكن ان يمر في بطنه يقال لرب الدار اما ان
تدعه يصلحه واما ان تصلحه ومنها الجدار او سلمها له دخولها لينظر حالها غيرتها وان لم يرض المستاجر عنده
وعنده ان رضي قوله قيل بنبشه اي نبشه لاخراج الميت قوله وله تسويته اي بالارض والزراعة فوقه اشباه
قوله وان وقفا فكذلك اي فله قيمة حفره ههنا ذكره في الاشباه بحثا فقال وينبغي ان يكون الوقف من قبيل المباح
فيضمن قيمة الحفر ويحمل سكوته عن الضمان في صورة الوقف عليه اه اي على الضمان في المباح وفي حاشية ابي السعود
عن حاشية المقدسي وهذا لو وقفت للدفن فلو على مسجد للزرع والغلة فكالمملوكة تأمل اه قوله ولا يكره لو
الارض متسعة اي لا يكره الدفن نظيره من بسط المصلى في المسجد او نزل في رباط فجاء اخر فلو في المكان
سعة لا يزاحم الاول والا فله ولو اجنبيا وافاد كراهة الدفن لو لم تكن الارض متسعة فلا يصح التعبير بقولنا
ولو متسعة كما لا يخفى فافهم قوله الا في مسائل مذكورة في الاشباه الاولى يجوز للولد والوالد الشراء من مال المريض

مطلب فيما يجوز من التصرف بمال الغير بدون اذن صريح

ما يحتاج اليه المريض بلا اذنه ولا يجوز في المتاع وكذا احد الرفقة في السفر لانه بمنزلة اهله في السفر الثانية
انفق المودع على ابوي المودع بلا اذنه وكان في مكان لا يمكن استطلاع راي القاضي لم يضمن استحسانا
واطلاق الكنز الضمان محمول على الامكان الثالثة اذا مات بعض الرفقة في السفر فباعوا قماشه وعدته
وجهزوه بثمنه وردوا البقية الى الورثة او اغمي عليه فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحسانا وحكي عن محمد
ان مات بعض تلامذته فباع محمد كتبه لتجهيزه فقيل انه لم يوص فتلا قوله تعالى والله يعلم المفسد من المصلح
فما كان على قياس هذا لا يضمن ديانة اما في الحكم فيضمن وكذا المأذون في التجارة لو مات مولاه فانفق
في الطريق لم يضمن وكذا لو انفق بعض اهل المحلة على مسجد لا متولي له من غلته لحصير ونحوه او انفق
الورثة الكبار على الصغار ولا وصي لهم او قضى الوصي دينا علمه على الميت بلا معرفة القاضي والورثة فلا ضمان
في الكل ديانة اه من الاشباه وحواشيها وفي التتارخانية وضع القدر على الكانون وتحتها الحطب فجاء اخر
واوقد النار فطبخ لا يضمن استحسانا ومن هذا الجنس خمس مسائل احدها هذه الثانية طحن حنطة غيره
ضمن ولو ان المالك جعل الحنطة في الزورق وربط الحمار وجاء اخر فساقه لا يضمن الثالثة رفع جرة غيره
وانكسرت ضمن ولو رفعها صاحبها واما لها الى نفسه فجاء اخر واعانه فانكسرت لا الرابعة حمل على دابة غيره
فهلكت ضمن ولو حملها المالك شيئا فسقط فحملها اخر فهلكت لا الخامسة ذبح اضحية غيره في غير ايام النحر
يضمن ولو في ايامها يجوز ولا يضمن ومن جنسها احضر فعلة ليهدم داره فجاء اخر وهدمها لا يضمن استحسانا
ذبح شاة القصاب ان بعدما شد القصاب رجلها لا يضمن والا ضمن والاصل في جنس هذه
المسائل كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة من كل احد دلالة والا فلا فلو علقها بعد الذبح
للسلخ فسلخها اخر بلا اذنه ضمن اه ملخصا وفي القنية اخذ احد كسر بحين حمار صاحبه الخاص
وطحن به فمات لم يضمن للاذن دلالة قال عرف بجوابه هذا انه لا يضمن فيما يوجد الاذن دلالة وان لم
يوجد صريحا كما لو فعل بحمار ولده او بالعكس او احد الزوجين او ارسل جاريته زوجته في حاجته فما
بقت اه قوله ضمنه مخالف لما في المعراج والبزازية وغيرهما من انه ان لم يسقه معها لا يضمنه وقدمناه
اول الغصب عن الزيلعي لكن نقل الشرنبلالي عن قاضي خان انه ينبغي ان يضمنه ايضا لانه ما
الا بسوقها كما قالوا اذا غصب عجولا فيبس لبن امه ضمنه مع نقصان الام اه اقول ان كانت
المسئلة من تخريجات المشايخ فما اختاره قاضيخان وجيه وكذا مشى عليه ابن وهبان وان كانت
منقولة عن المجتهد فاتباعه اوجه فليراجع قوله بما تغير الظاهر ان المراد به المضمون وهو الجحش هنا
فانه لما هلك تغير عن حاله وقد ضمنه مع انه لم يباشر فيه فعلا تأمل قوله هل له منعه ثم به الجواب نعم ان حول

النهر

النهر عن موضعه كره كشرب والتوضي منه لظهور اثر الغصب بالتحويل والا لثبوت حق كل احد فيهما ابن
الشحنة قوله وهل ثم نهر طاهر لا مطهر الجواب انه الفرس كسريع فانه يسمى نهرا وبحرا لقول بعضهم
في قوله وهذه الانهار تجري من تحتي اي الخيل ولقوله صلى الله تعالى عليه وسلم في فرس ابي طلحة انا
وجدناه لبحرا ابن الشحنة والله تعالى اعلم

فصل

لما ذكر مقدمات الغصب
وكيفية ما يوجب الملك للغاصب بالضمان ذكر في هذا الفصل مسائل متفرقة تتصل بمسائل
الغصب كما هو داب المصنفين نهاية قوله غيب الاولى ان يقول غاب ليشمل ما اذا كان عبدا فابق
فانه اذا ضمن قيمته ملكه افاده الطوري وقال يعلم حكم التغييب بالاولى قوله وضمن قيمته لما كان
شاء المالك التضمين والا فله ان ينتظر الى ان يوجد كما في العناية ح قوله ملكه عندنا الخ اي خلافا للشافعي لما مر ان الغصب
محظور فلا يكون سببا للملك كما في المدبر ولنا انه ملك البدل بكماله والمبدل قابل للنقل من ملك الى ملك فيملكه
دفعا للضرر عنه بخلاف المدبر لانه غير قابل للنقل ابن كمال قوله فتسلم له الاكساب لا الاولاد تفريع على قوله
مستندا لان الملك الثابت بالاستناد ناقص يثبت من وجه دون وجه فلم يظهر اثره في الزيادة المنفصلة
كذا في العناية وغاية البيان والفرق ان الولد بعد الانفصال غير تبع بخلاف الكسب فانه بدل
المنفعة فيكون تبعا محضا اقول وظاهره ان المراد بالاكساب مطلق الزيادة المتصلة كالحسن والسمن
وبالولد مطلق الزيادة المنفصلة كالولد والثمر فلا تسلم له اذا ملك المغصوب بالضمان يدل عليه
ما مر وقول الزيلعي بخلاف الزيادة المتصلة والكسب لانه تبع ولا كذلك المنفصلة بخلاف البيع الموقوف
او الذي فيه الخيار حيث يملك بها الزيادة المنفصلة ايضا لانه سبب موضوع للملك فيستند من كل وجه
اه تأمل قوله والقول له بيمينه اي للغاصب لانكاره الزيادة التي يدعيها المالك بان يقول ما قيمته الا
عشرة مثلا منية المفتي قوله فللمالك لانها مثبتة للزيادة قال في النهاية ولا يشترط في دعوى المالك ذكر
اوصاف المغصوب بخلاف سائر الدعاوى وينبغي ان يحفظ هذه المسئلة انتهى شرنبلالية قوله ولا تقبل
بينة الغاصب الخ قال في المنح فان عجز المالك عن اقامة البينة وطلب يمين الغاصب وللغاصب بينة
تشهد بقيمة المغصوب لم تقبل بل يحلف على دعواه لان بينته تنفي الزيادة والبينة على النفي لا تقبل
وقال بعض مشايخنا ينبغي ان تقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى رد الوديعة فان القول قوله
ولو اقام بينة على ذلك قبلت وكان ابو علي النسفي يقول هذه المسئلة عدت مشكلة ومن المشايخ
من فرق بينها وبين مسئلة الوديعة وهو الصحيح كذا في العناية والنهاية والتبيين اه قوله
ونقل المصنف الخ نقل المصنف ذلك في منحه عن البحر وجواهر الفتاوى عند قوله اول الغصب ولو ادعى
الغاصب الهلاك الخ ثم اعاد النقل عن جواهر الفتاوى هنا وقد نقل الشارح المسئلة قبيل كتاب الاقرار
وعزاها لدعوى البحر ونقلها في البحر قبيل قول الكنز ولا ترد يمين على مدع وعزاها الى المحيط عن
الامام محمد ونقل عن المحيط انه قال وهذه من خواص هذا الكتاب وغرائب مسائله فيجب حفظها
وقد لفق الشارح هذه العبارة من عبارة البحر المنقولة عن المحيط ومن عبارة الجواهر على احسن وجه فانه
في عبارة البحر بين حكم ما اذا حلف الغاصب وسكت عما اذا نكل وفي عبارة الجواهر بعكس ذلك
وجميع ما ذكره الشارح منقول لم ينفرد بشيء منه سوى حسن التعبير فجزاه الله خيرا قوله لو قال الغاصب
الخ اي بعد ما بين المالك مقدارا بان قال قيمته مائة مثلا قوله فالقول للغاصب اقتصر عليه لان المودع
بتعديه صار غاصبا ح قوله ويجبر على البيان لانه اقر بقيمة مجهولة بحر عن المحيط اي يامره القاضي
بذلك لاحتمال كذبه بقوله لا اعرف قيمته قوله فان لم يبين الخ عبارة البحر فاذا لم يبين يحلف على ما يدعي
الزيادة فان حلف يحلف المغصوب منه ايضا ان قيمته مائة ويأخذ من الغاصب مائة اه فالمراد
بالزيادة ما تضمنتها دعوى المالك التي نفاها الغاصب بقوله علمت ان قيمته اقل مما يقوله والمراد
انه يحلف على نفيها بان يقول ليست قيمته مائة كما ادعاه المالك وقيده بقوله لم يبين عما اذا بين وقال
قيمته خمسون مثلا فان القول له وهي مسئلة المتن السابقة فلا يصح ان يكون اصل النسخة فان بين
لاختلاف حكم المسئلتين فافهم قوله ولو حلف المالك ايضا افاد بلفظ ايضا ان المراد حلف بعد ما
حلف الغاصب ح قال ح لم يظهر وجهه فليراجع اه اي وجه تحليف المالك ايضا واقول وبالله التوفيق
لعل وجهه ان الغاصب لما لم يبين لم يمكن ان يقول القول له بيمينه بخلاف مسئلة المتن فلم تنفع

دعوى المالك لانها ترتفع لو بين شيئا يصدق فيه باليمين . فائدة تحليفه وان كان لا يرفع دعوى المالك التوصل الى ثبوتها
بنكوله فاذا حلف لم تثبت دعوى المالك لعدم النكول ولم ترتفع لعدم البيان فبقيت بحالها فاحتاجت الى تنويرها
باليمين وان كانت من المدعي لعدم فائدة يمين المدعى عليه ونظير ذلك مسائل منها لو اختلف المتبايعان في قدر الثمن
او المبيع فتحالفا مع ان احدهما مدع والاخر منكر وهي من مسائل المتون هذا ما ظهر لي وجهد المقل دموعه هذا وذكر
البيري في دعوى الاشباه عن التاترخانية ان الحاكم ابا محمد طعن على محمد في هذا وصرح بان اليمين لم تشرع عندنا للمدعي وقال الجواب
الصحيح عندي ان يقول القاضي للغاصب بعدما امتنع عن البيان اكانت قيمته مائة اكانت خمسين اكانت
الى ان ينتهي الى اقل مالا ينقص منه قيمته في العرف والعادة فاذا انتهى الى ذلك لزمه وجعل القول له في الزيادة
مع يمينه كالجواب فيما اذا اقر بحق مجهول في عين في يده لغيره يسمي له القاضي سهاما حتى ينتهي الى اقل مالا يقصد
بالتمليك عرفا وعادة ويلزمه به اهـ ملخصا قوله ثم ان ظاهره لا حاجة اليه مع ما يذكره المص بعد ان الغاصب ضمن يكون
المالك على ما ذكره فلا خيار للمالك الخ قلت قصد به ذكر عبارة البحر بتمامها مع ان المص لم يصرح بخيار
الغاصب بل نفى خيار المالك ولا تلازم بينهما على ان في ثبوت الخيار للغاصب في مسئلة المتن كلاما ستذكره
فافهم قوله ودفع قيمته اي ان لم يكن دفعها قوله واخذ القيمة اي ان كان دفعها قوله وهي من خواص كتابنا
قد ذكرنا سابقا ان ذلك من كلام صاحب المحيط فهو من جملة المنقول قبله ووجه الخصوصية دوران اليمين
على المدعي فانه لم يشتهر في الكتب فافهم قوله على الاصح راجع لقوله او مثله او دونه وهو ظاهر الرواية
لانه لم يتم رضاه حيث لم يعط ما يدعيه والخيار لفوات الرضا خلافا لقول الكرخي انه لا خيار له بحر قوله
فالاولى الخ لان قوله وهي اكثر او يفعل كما فعل القدوري وصاحب الكنز والملتقى حيث قدموا ذكر المسئلة
الثانية على الاولى وجعل بعض الشراح ذلك قيدا للسابقة فقط ولكن الاولى كما قال الشارح تبعا للقهستاني انه
ليس قيدا فيهما قوله وقد ضمن بقوله اي الغاصب مع يمينه قوله اخذه المالك وللغاصب حبسه حتى ياخذ
ما دفعه زيلعي قوله ولا خيار للغاصب الخ فيه رد على ما بحثه في اليعقوبية بان علة التعليل بعدم رضا
المالك ينبغي ثبوت الخيار للغاصب لو قيمته اقل لعدم رضاه ايضا ولذا قال لو قيمته اقل فافهم قوله
للزومه باقراره قوله ولانه ظالم بغصبه وتغييبه ولان تمام ملكه كان متوقفا على رضا المغصوب
منه وقد وجد تامل قوله او نكول الغاصب اي عن الحلف بان القيمة ليست كما يدعي المالك شرنبلالية
قوله فهو له ولا خيار للمالك وكذا لا خيار للغاصب لرضاه حيث اقدم على الغصب رحمتي وذكر
ان له الخيار اخذا من قوله في الاولى ولا خيار للغاصب بطريق الاشارة اهـ واقول قد راجعت كثيرا
فلم اظفر بصريح النقل في ذلك والذي يقتضيه النظر ما قال الرحمتي فان الغاصب ظالم بالغصب
وبالتغييب من المالك فاجراه على ذلك دليل الرضا وحيث كان ظالما لا يراعى جانبه يدل عليه اقتصارهم
على بيان الخيار في المسئلتين من جانب المالك فقط لكونه مظلوما ولذا قال الاتقاني في تعليل خيار المالك
في الاولى لانه كالمكره على نقل حقه من العين الى بدل لم يرض به والمكره له الخيار في الفسخ اهـ وقول المص
كغيره فهو له ظاهر في عدم الخيار له لان ملكه كان موقوفا على رضا المالك وقد وجد ولاسيما
فيما اذا نكل فان النكول اقرار واما ثبوت الخيار له في المسئلة السابقة عن البحر والجواهر فلا يدل
على ثبوته هنا لاختلاف موضوعهما ولانه ظهر صدقه في يمينه الذي حلفه ولم يرض بقول المالك
ولم يقم عليه برهان ولم ينكل عن اليمين بخلاف هذه المسئلة في جميع ما ذكر وبالجملة فاثبات الخيار للغاصب
له حكم شرعي يحتاج للنقل فليراجع قوله فضمنه المالك قيد بتضمين المالك احترازا عما لو باعه الغاصب
فباعه المالك من الغاصب او وهبه له او مات المالك والغاصب وارثه فان بيع الغاصب يبطل
لانه طرأ ملك بات على موقوف على اداء الضمان فابطله ابو السعود عن شيخه قوله نفذ بيعه اي ان ضمنه
قيمته يوم الغصب قال في جامع الفصولين قبيل الخامس والعشرين غصب شيئا وباعه فان ضمنه المالك قيمته
يوم الغصب جاز بيعه لا لو ضمنه قيمته يوم البيع اهـ قوله تحرر تعطيل للتفسير المفهوم من اي ح قوله
نافذ في الاصح اي لو اعتق المشتري من الغاصب ثم ضمن المالك الغاصب نفذ اعتاقه في الاصح
عند الشيخين وكذا ينفذ باجازة المالك البيع لانه عتق ترتب على سبب ملك تام بنفسه بدليل
ان المبيع يملك عند الاجازة بزوائده المتصلة والمنفصلة ولو لم يكن تاما بنفسه لما كان كذلك
وتمامه في التبيين قوله لان الملك الناقص الخ نقصانه بثبوته مستندا كما مر ولم يرتض ابن الكمال

بالتعليل نقضه

١٧٦

بهذا التعليل قال لانه منقوض باعتاق المشتري من الغاصب وعلل بان الغصب غير موضوع لافادة
الملك اهـ فتامل قوله وزوائد المغصوب الخ ليس منها الاكساب الحاصلة باستغلال الغاصب فانها غير مضمونة
وان استهلكها لانها عوض عن منافع المغصوب ومنافعه غير مضمونة عندنا كما ياتي وكذا بدل لبنها كفاية قوله
امانة لا تضمن الا بالتعدي اي خلافا للشافعي وهذه ثمرة الخلاف بيننا وبينه في حقيقة الغصب كما نبه
عليه الشارح اول الغصب فلو قتلها الغاصب ضمنه مع الزيادة ابن ملك ولو هلكت الجارية بعد الزيادة ضمن قيمتها
وقت الغصب ولا يضمن الزيادة وكذا لو زادت قيمتها نهاية قوله لانها امانة مكرر مع ما في المتن قوله
ولو طالب المتصلة لا يضمن لان دفعها غير ممكن فلا يكون مانعا اهـ ح قوله اما لو طلبها مع الاصل بان قال
سلمني الجارية والدابة بعد الحسن والسمن فمنعه ينبغي ان يضمنه كالاصل بحر رحمتي قوله ذكر في المجمع
ان الزيادة المتصلة لا تضمن بالبيع والتسليم قال شارحه اي عند ابي حنيفة اما المنفصلة فمضمونة اتفاقا
لانه بالتسليم صار متعديا اهـ وفي الاختيار وان طلب المتصلة لا يضمن بالبيع للغير لان الطلب غير صحيح لعدم
امكان رد الزوائد بدون الاصل اهـ بحث لم تضمن بالتسليم الى المشتري لا تضمن بالمنع ايضا وقدمنا
اول الغصب عن جامع الفصولين غصب شاة فذبحها ضمن قيمتها يوم غصب لا يوم ذبح عنده اهـ ح
كما لو تلفت بلا هلاكه تامل قوله وما نقصت الجارية اي انتقصت لان نقص يجي لازما ومتعديا وههنا لازم
ابن ملك واما الضمير المتصل به فلا يدل على التعدي لانه ضمير المصدر فانه عائد الى ما الواقعة على النقصان
قوله مضمون اي اذا حبلت عند الغاصب او زنت بعد الغاصب اما اذا كان الحبل من الزوج او المولى
لا ضمان جوهرة وفي الطوري عن المحيط غصبها حاملا او مريضة فماتت في يده من ذلك ضمنها وبهذا ذلك
العيب قوله بقيمته اي نزل حيا وهو بدل من قوله بولدها والمراد اذا ردها وولدها يجبر نقصان
الولادة بنظر الى قيمته قوله او بغرته اي لو ضرب الغاصب وغيره بطنها فالقته ميتا وهي نصف عشر
قيمته حيا او عشر قيمته لو انثى قال في الاختيار لانها قائمة مقام الولد لوجوبها بدلا عنه قوله ان وفا به اي
وكذا ان زاد كما في غاية البيان قوله والا الخ اي ان لم يف به يجبر بقدره ويضمن الباقي قوله ولو ماتت
الخ في هذه المسئلة ثلاث روايات عن الامام برايرد الولد يجبر بالولد قدر نقصان الولادة ويضمن
ما زاد على ذلك من قيمة الام وفي ظاهر الرواية عليه رد قيمتها يوم الغصب كاملة كما في النهاية عن
المبسوط شرنبلالية قوله كزنا بامة اي الغاصب وغيره ط عن الحموي وقيد به اذ لو حبلت من الزوج
او المولى فلا ضمان وان ماتت اتقاني قوله اي غصبها فائدة هذا التفسير دفع ما ربما يتوهم من شمول
قوله مغصوبة ما اذا زنى بامة غصبها غيره فان الضمان على الغاصب لا الزاني فافهم قوله فماتت بالولادة
اي بسببها لا على فورها قال قاضي خان وماتت في الولادة او في النفاس فان على قول ابي ح ان كان ظهر
الحبل عند المولى لاقل من ستة اشهر من وقت رد الغاصب ضمن قيمتها يوم الغصب اهـ وقال
في المواهب عليه قيمتها يوم العلوق عند ابي ح وقالا عليه نقص الحبل على الاصح اهـ شرنبلالية قوله
ضمن قيمتها اي وان بقي ولدها ولا يجبر بالولد كما في الهندية لانه غصبها وما انعقد منها سبب التلف
وردت وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي فلم يصح الرد فلا يبرا عن الضمان كما اذا جنت عنده
فردها فقتلت بتلك الجناية او دفعت بها فرجع عليه المالك بكل القيمة كانه لم يردها قوله يوم علقت
كذا في الهداية والمجمع وغيرهما وبحث فيه في اليعقوبية انه ينبغي ان يكون يوم الغصب فراجعها ويوافقه
ما قدمناه آنفا عن قاضيخان قوله بخلاف الحرة اي اذا زنى بها رجل مكرهة او لا اتقاني كما في الدرر
فيه نظر عزمية وفيه نظر فتدبر قوله بعد فساد الرد اي بسبب الحبل زاد الزيلعي والمص ولا يجب ردها
اصلا قال الرسياتي في الجنايات ان من خدع امراة رجل يحبس حتى يردها او يموت فلعل ما هنا
قياس وما هناك استحسان قطعا للفساد تامل قوله ولو ردها محمومة الخ اي الامة والفرق بين هاتين
المسئلتين ومسئلة المتن ان الهلاك لضعف الطبيعة عن دفع اثار الحمى المتوالية وذلك يحصل بالحمى الاولى
عند الغاصب فانه ليس بموجب لما بعده والزنا يوجب جلدا مولما لا متلفا فلا يضاف الى الزنا بخلاف
الهلاك بحبل الزنا فانه بالسبب الاول قوله لا يضمن اي لا يضمن كل القيمة بل نقصان الحمى كما في الدرر المنتقى
قوله وكذا اي لا يضمن القيمة بل نقصان عيب الزنا زيلعي قوله ولو زنى بها اي بامة غصبها واستولدها اي
حبلت منه درر قوله ثبت النسب اي ان ضمنها وادعاه كما في الدرر ح قوله والولد رقيق لان التضمين
ضمن الحق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت بالشبهة بخلاف الحرة درر عن الكافي ونقل في العزمية

مطلب في ضمان منافع الغصب

في العزمية ان صاحب الدرر وساير التحرير في هذه المسئلة ولا تتضح الا بمراجعة الكافي قلت وذكر في التاترخانية المسئلة
حيث قال وليس للغاصب ان يستخدم او يملك من غير حتى يختار المولى فان اختار اخذ القيمة استاناف الكتبه وان
اختار اخذها بطل ما فعل من التصرف لما اذا استولدها يثبت النسب استحسانا والولد رقيق اه فقد فرض ما فيها
اذا اختار المالك اخذها لا اخذ القيمة فتامل في وجهه قوله منافع الغصب اي المغصوب قوله استوفاها او عطلها
الاول ان يستعمل العبد شهرا مثلا ثم يرده على سيده والثاني ان يمسكه ولا يستعمله ثم يرده كما في الدرر قوله
عندنا اي خلافا للشافعي رح قوله لكن لا يلايم الخ اقول بل يلايمه بعطفه عليه بالرفع فيفيد انه غير مضمون لا
اي بتقدير حذف الخبر وخمر المسلم غير مضمون بدليل ما قبل كقولك هند غير قائمة وعمرو وعلى ان عدم
الملايمة فيما ذكره اشد لانه معطوف على قوله بخلاف الحرة وبخالفة الحرة للامة في الحكم ظاهر وبينهما مناسبة
بخلاف منافع الغصب اذ لا مناسبة بينهما الا بتكلف تامل قوله مع انه اي ما شرح عليه قوله ان يكون وقفا
وكما تتضمن منافعه تتضمن ذاته كما قدمه عن العيني وغيره عند الكلام على غصب العقار وفي الولوالجية ومتى
قضى عليه بالقيمة تؤخذ منه فيشترى بها ضيعة اخرى تكون على سبيل الوقف الاول اه قوله للسكنى او للاستغلال
اقول او لغيرهما كالمسجد فقد افتى العلامة المقدسي في مسجد تعدى عليه رجل وجعله بيت قهوة بلزوم
اجرة مثله مدة شغله كما في الخيرية والحامدية قوله او مال يتيم اقول وكذا اليتيم نفسه لما في البزازية يتيم
لا اب له ولا ام استعمله اقرباؤه مدة في اعمال شتى بلا اذن الحاكم وبلا اجارة له طلب اجر المثل بعد البلوغ
ان كان ما يعطونه من الكسوة والكفاية لا يساوي اجر المثل اه وبه افتى في الخيرية والحامدية وفي اجارات
القنية غصب صبيا حرا واجره وعمل فالاجر للعاقد ثم رمز الاجر للصبي ثم رمز وهو الصواب لانه ذكر في المنتقى
اجر عبده سنة ثم اقام العبد بينة ان مولاه اعتقه قبل الاجارة فله الاجر الخ قوله سكنت امه اي ام اليتيم قوله
في داره اي اليتيم قوله بلا اجر اي بلا التزام اجر بعقد اجارة من وليه تامل قوله ليس لهما ذلك اي يحرم عليهما قوله قلت
ويستثنى ايضا ما قاله الشيخ شرف الدين قوله سكنى شريك اليتيم اي بان كانت بينه وبين بالغ فسكنها البالغ ملة
قوله وكذا الاجنبي بلا عقد اي وكذا اذا اسكنها اجنبي عليه عند غير امه وغير شريكه قوله وقيل دار اليتيم كالوقف اي في ضمان
منافعها وهو قول المتاخرين وهو المعتمد كما ياتي في كلام الشارح قوله قلت ويمكن حمل كلا الفرعين اي فرع ام اليتيم
وفرع سكنى شريكه وصرح بذلك الحموي وبحمل الاول صرح صاحب المنح قوله بعدم اجرة اي بعدم لزومها قوله واطلق القول
المعتمد اي وح فلا استثناء ولذا قال العلامة البيري والعجب من المؤلف كيف عدل عما عليه الفتوى بلا موجب للاخذ
قوله فتلزمه الاجرة لان الاجرة تجب على الغاصب دون من يتبعه ونقل البيري عن المحيط ان لم يكن لها زوج لها
بحكم الحاجة وان كان فلا كما اذا كان لها مال قوله وما في الصيرفية الخ عبارتها سكنت مع زوجها ببيت ابنها الصغير
قال ان كان بحال لا يقدر على المنع بان كان ابن سبع سنين او ست فعليها اجر المثل لانها غير محتاجة حيث كان
لها زوج وان كان بحال يقدر على المنع فلم اجر عليها اه وفيها مخالفة لما في البيري عن المحيط حيث فرض المسئلة
فيما اذا سكنت بغير الزوج وقدر مدة قدرة الابن على المنع بان كان ابن عشر فاكثر فان ظاهره انها سكنت
وحدها وانه لو كان ابن ثمان او تسع يلزمها الاجر تامل قوله والا فعليها في بعض النسخ بضمير التثنية وهو غير موافق
لعبارة الصيرفية المارة قوله غير ظاهر خبر المبتدا ووجهه انه وان قدر على المنع فلا عبرة بتبرعه وهو صبي قوله
وعليه اي على القول المعتمد من انها كالوقف كذا في تنوير البصائر لا على ما في الصيرفية كما قيل فافهم قوله فهو عليه الخ فالاجر اولا
واجب على الزوج عليها اقول وعلى ما قدمناه من ظاهر عبارة المحيط فهو عليها لا عليه قوله ثم نقل عن الخانية الخ نقل
عن العمادية عن محمد ان علم الحاضر ان الزرع ينفعها له زرع كلها فاذا حضر الغايب له ان ينتفع بكل الارض مثل
تلك المدة لثبوت رضا الغايب بمثل ذلك دلالة وان علم انه ينقصها ليس للحاضر ذلك لان الرضا غير ثابت
ثم نقل عن القنية ان الحاضر لا يلزمه في الملك المشترك اجر وليس للغايب استعماله بقدر تلك المدة لان المهاياة
بعد الخصومة قال وبينهما تدافع الا ان يفرق بين الارض والدار وهو بعيد او انهما روايتان ثم نقل عن الخانية
ان مسئلة الدار كمسئلة الارض وان للغايب ان يسكن مثل ما سكن شريكه وان المشايخ استحسنوا ذلك
وهكذا روي عن محمد وعليه الفتوى اه ملخصا ونقل البيري عبارة الخانية ايضا مفصلة واقرها وكذلك المحشي
ابو السعود قوله قالوا وعليه الفتوى لفظة قالوا يؤتى بها غالبا للتضعيف ولم ار ما في هذه المسئلة في كلام غيره
ولعله زادها اشعارا باختيار خلافه وهو ما ذكره اخر كتاب الشركة عن المنظومة المحبية وبه افتى ابن نجيم وعليه الذكا
عليه العمل اليوم اه وكان ينبغي للشارح ان يذكر هذه المسئلة بعد قوله الا اذا سكن بتاويل ملك كما فعل البيري

ايضه

١٧٧

وغيره قوله قيل او آجره الخ نقل المصنف في المنح انه يصير معدا بذلك ثم نقل انها سنة او سنتين او اكثر لا تصير
معدة اقول وفي اوائل اجارات القنية عن الاصل مستاجر ارضا فزرعها سنين فعليه اجر السنة الاولى في
نقصان الارض فيما بعدها ويتصدق بالفضل عند ابي ح ومحمد قال القاضي الصدر هذا اذا لم تكن الارض
معروفة بالاجارة بان كانت لا توجر كل سنة فلو عرفت بها يجب اجر كسنين المستقبل بلا خلاف نعرف بهذا
ان عند ابي ح ومحمد لا تصير الارض معدة للاجارة بالاجارة سنة او سنتين ونحوه في المحيط اه اقول وظاهره
اعتماد انها تصير معدة باكثر من الثلاث فهي كالعلاق للاشباه الاتي نظر فتدبر قوله لا تصير الدار الخ قيد بها
لان الارض تصير معدة للزراعة بان كانت في قرية اعتاد اهلها زراعة ارض الغير وكان صاحبها ممن
لا يزرع بنفسه فلصاحبها مطالبة الزارع بالمتعارف كما في البيري عن الذخيرة وقدمنا الكلام عليه مستوفى
قوله بالنسبة للمشتري اي ما لم يشترها المشتري لذلك قوله وان لا يكون المستعمل مشهورا بالغصب كذا قيده
في الذخيرة حيث قال قالوا في المعدة للاستغلال يجب الاجر اذا سكن على وجه الاجارة عرف ذلك منه بطريق
الدلالة وذكر في مزارعتها ان السكنى فيها تحمل على الاجارة الا اذا سكن بتاويل ملك اه تامل اقول وذكر
الشارح قبيل فسخ الاجارة ما نصه وفي الاشباه ادعى نازل الخان وداخل الحمام وساكن المعد للاستغلال الغصب
لم يصدق والاجر واجب قلت فكذا مال اليتيم على المفتي به فتنبه اه فتامل اقول وهذا كله اذا لم يطالبه بالاجر
والا فيجب ولو لم يكن معدا للاستغلال لما في الاجارات القنية قالوا جميعا المغصوب منه اذا اشهد على الغاصب
انه ان ردت الى داري والا اخذت منك كل شهر الف درهم فلا شهاد صحيح فلو اقام فيها الغاصب بعده
يلزمه الاجر المسمى اه قوله قال شيخنا ان في حاشية المنح ولم يعزه لاحد اقول وينبغي تقييده بما اذا لم يكن اعداده
ظاهرا مشهورا كالخان والحمام وبه يحصل التوفيق بين هذا وبين ما قدمناه آنفا انه لو ادعى الغصب لم يصدق
تامل قوله صادف بعض النسخ جاز تنبيه قدمنا في كتاب الاجارات ان المعد للاستغلال
غير خاص بالعقار فقد افتى في الحامدية بلزوم الاجر على مستعمل دابة المكاري بلا اذن ولا اجارة ونقل
عن مناهي الانقروي عن حاشية القنية عن ركن الائمة استعمل ثورا او عجلته يجب عليه اجر المثل اذا كان
اعده للاجارة بان قال بلغنا اعدادته لها اه ملخصا فليحفظ فهو محل اشتباه قوله الا في المعد للاستغلال
الخ افاد ان الاستثناء من قوله او معدا فقط وان الوقف ومال اليتيم تجب فيه الاجر على كل حال ولا حاجة
الى هذا التقييد مع انه خلاف المتبادر من عبارة المتن ما قدمه من القول المعتمد ولذا تقدم تقدمهما
عند الكلام في غصب العقار انه لو شرى دارا وسكنها فظهرت وقفا او لصغير لزمه الاجر صيانة
وقدمنا انه المختار مع انه سكنها بتاويل ملك او عقد فاحفظ فقد يخفى على كثير قوله كبيت وكذا
الحانوت كما في العمادية قوله فتنبه اي ولا تغفل عن قول المتقدمين ح قوله اذا سكنه احدهما اي الموقوف
عليهما او احد الشريكين بان كان البعض ملكا له والبعض وقفا على الاخر قوله بالغلبة قيد به لما قدمه
اول كتاب الوقف انه لو سكن بعضهم ولم يجد الاخر موضعا يكفيه فليس له اجرة ولا له ان يقول
انه لو سكن بعضهم ولم يجد الاخر موضعا يكفيه فليس له اجرة ولا له ان يقول انا استعمله بقدر ما
استعملته لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة الخ قوله ثم بان للغير اي ظهر ان البيت لغير الراهن حال
كونه معدا للاجارة ح قوله فلا شيء عليه لانه لم يسكنها ملتزما للاجر كما لو رهنها المالك فسكنها المرتهن
قنية اقول بل الاجر على الراهن لانه غاصب فتامله بيري قوله بقي لو اجر الغاصب احدها اي احد ما مر من
مضمونة من مال وقف او يتيم او معد للاستغلال اشباه قوله فعلى المستاجر المسمى اي للغاصب لانه
العاقد قوله ولا يلزم الغاصب الاجر اي اجر المثل كما هو في عبارة الاشباه قوله بل يرد ما قبضه للمالك حاصله
انه لا يلزمه الا الذي آجر به وان كان دون اجر المثل حموي قوله وقنية عبارتها ولو غصب دارا معدة للاستغلال
او موقوفة او ليتيم واجرها وسكنها المستاجر يلزمه المسمى لا اجر المثل قيل له وهل يلزم الغاصب الاجر
لمن له الدار فكتب لا ولكن يرد ما قبض على المالك وهذا اولى ثم سئل يلزم المسمى للمالك ام للعاقد فقال
للعاقد ولا يطيب له بل يرده على المالك وعن ابي يوسف يتصدق به اه قال العلامة البيري الصواب
ان هذا مفرع على قول المتقدمين اما على ما عليه المتاخرون فعلى الغاصب اجر المثل اه اي ان كان ما قبضه
من المستاجر اجر المثل او دونه فلو اكثر يرد الزائد ايضا لعدم طيبه له كما حرره الحموي واقره ابو السعود قوله
وفي الشرنبلالية الخ عبارتها الا اذا سكن بتاويل ملك او عقد وينظر ما لو عطل الخ اقول ان كان الضمير في عطل

للساكن فلا مضي له لانه يستوفي لا معطل وان كان ممن له تاويل ملك فلا وجه للتوقف لانه اذا
سكن واستوفى المنفعة لا يلزمه اجر فكيف يلزمه اذا عطلها وان كان للغاصب اي لو عطل
غاصب منفعة احد هذه الثلاثة ولم يستوفها فهو معلوم من عبارة المص وصاحب الدرر
لان استثنا هذه الثلاثة من قوله سابقا استوفاها او عطلها يفيد انها مضمونة بالاستيفاء والتعطيل
تامل وسئل في الحامدية عن حانوت وقف عطله زيد مدة فافتى بلزوم اجر المثل مستدلا بعبارة المص
واما عود الضمير للمتاجر من الغاصب فلا مساغ له فانه لم يتعرض في الشرنبلالية للمستاجر فافهم قوله
لانه اسلم وهما في يده وكذا لو جعلهما وهو مسلم فان الحكم لا يختلف فيما يظهر وانما ذكر ذلك
تحسينا للظن بالمسلم ط وفي جواهر الفتاوى مسلم غصب من مسلم خمرا هل يجب على الغاصب ردها اليه
حتى لو لم يرده يواخذ به يوم القيمة اذا علم قطعا انه يستردها يخللها يقضي بردها اليه وان علم انه
يستردها ليشربها يومر الغاصب بالاراقة كمن في يده سيف لرجل فجاء مالكه لياخذه منه ان علم انه
ياخذه ليقتل به مسلما يمسكه الى ان يعلم انه ترك هذا الراي اهـ ملخصا ووجه عدم تقومها في حق المسلم — قوله فلا ضمان نتيجة قوله الخ صح
لانه باعتقاد دين المغصوب منه قال في الشرنبلالية ولذا لا يضمن الزق بشقه لاراقة الخمر على قول ابي
يوسف وعليه الفتوى كما في البرهان اهـ وهذا حكم الدنيا بقي حكم الاخرة فان كان المغصوب منه خلالا اتخذ
العصير للخل فعلى الغاصب اثم الغصب وان اتخذها للشرب فلا حق له عليه في الاخرة كما في المنح من جواهر
الفتاوى قوله المسلم اما الذمي فيضمن مثل الخمر وقيمة الخنزير والاولى اي الموافقة لقول المص كالكنز
والقدوري لو كانا لذمي بالتثنية والثانية موافقة لتعليل الشارح لما في غاية البيان عن شرح الكافي اذا اتلف
المسلم الخنزير على ذمي فلا ضمان عليه عنده خلافا لهما وتمامه فيه قوله قيمي حكما اي وان كانت من ذوات
الامثال لان المسلم ممنوع عن تمليكها وتملكها لما فيه من اعزازها قوله لو كان الذمي اظهر قتل
ما اذا اظهر بيعها قال في المنح عن زيلعي المجتبى ذمي اظهر بيع الخنزير في دار الاسلام يمنع منه فان
اراقه رجل او قتل خنزيره ضمن الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن الزق ولا الخنزير ولا الخمر
لانه مختلف فيه اهـ ونقل ط عن البرهان تقييد الاطلاق بما اذا لم يظهرها تامل وسياتي تمام الكلام
عليه قوله يرى ذلك عقوبة حال من الامام اي يرى جواز العقوبة به بان كان مجتهدا او مقلدا لمجتهد
يراه كما يفيده التعليل السابق تامل قوله ولا ضمان في ميتة ودم اصلا اي مطلقا ولو لذمي كما سيجي
اذ لا يدين تمولهما احد من اهل الاديان بحر اي وهذا في الميتة حتف انفها لان ذبيحة المجوسي مخنوقة
وموقوذة يجوز بيعها عند ابي يوسف خلافا لمحمد فينبغي ان يجب الضمان اتفاقا قوله وشرحها المراد — وجزم به في الكفاية صح
مطلق الاتلاف كما في المنح عن القنية قوله لانه فعله الخ بيان لوجه المخالفة بين الغصب والشرا قال في المنح
لكن فيه انه مخالف للقاعدة المشهورة وهي ان المتضمن يبطل ببطلان المتضمن وهنا لما بطل البيع
في الخمر وجب ان يبطل ما في ضمنه من التسليط الا ان يدعى خروجه عن القاعدة ببيان وجه اذ انها
اكثرية اهـ قال الرملي لقائل ان يمنع كونه منها اذ التسليط حصل بالفعل قصدا لا ضمنا فتامل اهـ قوله
ثم اسلما او احدهما اي قبل القضا بمثل الخمر او بعده سكح قوله الا في رواية اي عن الامام وهي قول محمد قوله
عليه قيمة الخمر اي على المتلف اذا اسلم وحده وكذا اذا اسلما وسبق اسلامه قال الزيلعي ولو اسلم الطالب
بعد ما قضي له بمثلها فلا شي له على المطلوب لان الخمر في حقه ليست بمتقومة فكان باسلامه مبريا له عما كان
في ذمته من الخمر وكذا لو اسلما لان فيه اسلام الطالب ولو اسلم المطلوب وحده او اسلم المطلوب
وحده او اسلم الطالب بعده قال ابو يوسف لا يجب عليه شي وهو رواية عن ابي ح وقال محمد
يجب قيمة الخمر وهو رواية عن ابي ح اهـ فافهم وقيد بالخمر قال في التاتارخانية انه في الخنزير يبقى
الضمان باسلامهما او اسلام احدهما لان موجبه الاصلي القيمة والاسلام لا ينافيها اهـ قوله
اخذهما المالك مجانا لان ذلك تطهير له بمنزلة الغسل فيبقى على ملكه اذ لا تثبت المالية به قوله
ويمكن لو اتلفها ضمن لما كان منه المغصوب خمر المسلم وقدمنا ان خمر المسلم لا يضمن بالاتلاف كانت
مظنة لتوهم عدم الضمان هنا ايضا فالاستدراك في محله فافهم قوله ضمن اي مثل الخل وقيمة الجلد قوله
يضمن قيمته مدبوغا في صورة الاتلاف ط قوله واعتمد في الملتقى حيث قال فلو اتلفه الغاصب ضمن
قيمته مدبوغا وقيل طاهرا غير مدبوغ قوله ملكه لان الملح والخل مال متقوم والخمر غير متقوم فيزيح

جانب

جانب الغاصب فيكون له بلا شي قوله للمالك اي المالك الاول قوله خلافا لهما فعندهما ياخذه المالك ان شا ويرد
قدر وزن الملح من الخل فلو اتلفها الغاصب لا يضمن خلافا لهما ملتقى قوله كقرظ بفتحتين وبالظا المشالة ورق
السلم شرنبلالية وما في المنح بخط المص كقرض بالضاد تصحيف كما نبه عليه الرملي قوله الجلد مفعولا دبغ قوله اخذه المالك
وقول صدر الشريعة واذا دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب سهو من قلم الناسخ الاول كما بسطه الباقاني در منتقى قيل
والفرق بين الخل والجلد ان المالك ياخذ الجلد لان الخل باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باق بل صارت
حقيقة اخرى ولابن الكمال فيه كلام قوله ورد ما زاد الدبغ بان يقوم مدبوغا وذكيا غير مدبوغ ويرد فضل ما بينهما
ملتقى قال في شرحه وليس له ان يدفع الجلد للغاصب ويضمنه قيمته غير مدبوغ لتقومه قبل الدبغ قوله وللغاصب حبسه
الخ فان هلك في يده سقط عن المالك قيمة الزيادة ابن كمال قوله ولو اتلفه لا يضمن اي لو اتلفه الغاصب عند ابي ح وقالا يضمن
قيمته طاهرا لان تقوم الجلد حصل بفعله وحقه قائم فيه والجلد تبع لفعله في حق التقوم لانه لم يكن متقوما قبل الدباغة
والاصل وهو الصنعة غير مضمون عليه بالاتلاف فكذا تبعه بخلاف المدبوغ بما لا قيمة له لانه ليس للغاصب فيه شي متقوم
وبخلاف ما لو استهلكه غير الغاصب لان الاصل مضمون عليه فكذا التبع ابن ملك وفي النهاية لو جعل الغاصب
بعد الدباغة فروا فان جلد ذكي فعليه قيمته يوم الغصب اتفاقا وان جلد ميتة فلا شي عليه لانه تبدل اسمه ومعناه
بفعله وتمامه في التبيين قوله ولا ضمان الخ مكرر مع ما مر لكن اعاده ليرتب ما بعده اظهارا للفرق بينهما كما اشار اليه في الهداية
من انا لما امرنا بترك اهل الذمة على ما اعتقدوه من الباطل وجب علينا ترك اهل الاجتهاد على ما اعتقدوه مع احتمال
الصحة فيه بالاولى والفرق ان ولاية المحاجة ثابتة لقيام الدليل على الحرمة فلم نعتبر اعتقاد الضمان فافهم قوله
ولو لمن يبيحه اي ولو كان متروكا لمبيحه كشافعي اي بنص ولا تاكلوا قال في العناية لقائل ان يقول لا نسلم ذلك
لان الدليل الدال على ترك المحاجة مع اهل الذمة دال على تركها مع المجتهدين بالطريق الاولى على ما قررتم والجواب
ان الدليل هو قوله عليه الصلاة والسلام اتركوهم وما يدينون وكان ذلك بعقد الذمة وهو منتف في حق المجتهدين
اهـ وفي الحواشي السعدية والاولى ان مستحل المتروك تسمية مخالف لنص الكتاب والخصم مومن به فيثبت ولاية المحاجة
قوله آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور ومنح والذي في ابن الكمال ان العزف بالمعجمة هو آلة اللهو
واما المعزف بالميم فهو نوع من الطنابير يتخذه اهل اليمن وكتب على الهامش ان صدر الشريعة اخطا حيث
لم يفرق بين المعزف والعزف وهو لمغلس جمع معازف على غير قياس وعزف كضرب ساكنة ومثله في القهستاني
قوله ولو لكافر الاولى ولو لمسلم ليفيد الكافر بالاولى لما قيل انه بالاتفاق كما ياتي ولان خمر المسلم غير مضمون بخلاف
خمر الكافر كما مر فاذا ضمن معزف المسلم مع عدم ضمان خمره علم ضمان معزف المسلم مع عدم ضمان خمره
على ضمان معزف الكافر بالاولى فتدبر وعبارة ابن الكمال وانما لم يقل لمسلم كما قال صاحب الهداية لعدم الفرق
بين كونه لمسلم وكونه لكافر قوله صالحا لغير اللهو ففي الدف قيمته دفا يوضع فيه القطن وفي البربط قصعة ثريد قهستاني قوله
سيجي بيانه بينه في الهداية هنا فقال السكر اي بفتحتين اسم للنيء من ماء الرطب اذا اشتد والمنصف ما
ذهب نصفه بالطبخ قوله وصح بيعها كلها لانها اموال متقومة لصلاحيتها للانتفاع بها لغير اللهو فلم تناف
الضمان كالامة المغنية بخلاف الخمر فانها حرام لعينها واما السكر ونحوه فحرمته عرفت بالاجتهاد او باخبار
الاحاد فقصرت عن حرمة الخمر فجوزنا البيع وقلنا يضمن بالقيمة لا بالمثل لان المسلم ممنوع عن ذلك ولكن لو
اخذ المثل جاز لعدم سقوط التقوم اتقاني ملخصا وبه يندفع توقف المحشي قوله وقالا الخ هذا الاختلاف في الضمان
دون اباحة اتلاف المعازف وفيما يصلح لعمل آخر والا لم يضمن شيا اتفاقا وفيما اذا فعل بلا اذن الامام والا
لم يضمن اتفاقا وفي غير عود المغني وخابية الخمار والا لم يضمن اتفاقا لانه لو لم يكسرها عاد لفعله القبيح وفيما
اذا كان لمسلم فلو لذمي ضمن اتفاقا قيمته بالغا ما بلغ وكذا لو كسر صليبه لانه مال متقوم في حقه قلت لكن
جزم القهستاني وابن الكمال ان الذمي كالمسلم فليحرر در منتقى اقول وجزم به في الاختيار ايضا ولعله اقتصر في الهداية
على ذكر المسلم لكونه محل الخلاف وبه يتحرر المقام فتدبر قوله والدف الذي يباح الخ احتراز عن المصنج ففي النهاية
عن ابي الليث ينبغي ان يكون مكروها قوله غير صالحة لهذا الامر اي ويضمن قيمة العبد غير خصي ط قوله فهلكت عبر
ليفيد انه لو حصل ذلك بفعله ثبت موجبه من غير خلاف وحرره ط وقرر في التاترخانية عن شرح الطحاوي لو جنى على كل
منهما يجب ارش الجناية على الجاني بالاجماع قوله لتقوم المدبر اي بثلثي قيمة القن وقيل بنصفها افاده العيني ولا يملكه
باداء الضمان لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك ابو السعود قوله لتقومها اي ام الولد وقيمتها ثلث قيمة القن
حموي وفي بعض النسخ بضمير التثنية قوله على قيد عبد غيره الخلاف في العبد المجنون فلو عاقلا لا يضمن اتفاقا

شرنبلالية عن البزازية قوله فذهبت هذه المذكورات عدم الضمان قولهما خلافا لمحمد في الهداية والطحاوي وظاهر
القهستانية والبرجندي أن الخلاف في الكل وأن المودع لو فعل ما ذكر ضمن بالاتفاق لالتزامه الحفظ
در منتقى وفي الشرنبلالية قال في النظم لو زاد على ما فعل بأن فتح القفص وقال للطير كش أو باب
اصطبل فقال للبقر هش وللحمار هر يضمن اتفاقا وأجمعوا أنه لو شق الزق والدهن سائل أو قطع
الحبل حتى سقط القنديل يضمن اهـ ط قوله أو سعى إلى سلطان الظاهر أن هذه المسألة والتي بعدها لا ضمان فيهما اتفاقا
لإزالة الضرر اهـ ط قوله قد يغرم وقد لا يغرم بتشديد الراء على البناء للفاعل من مزيد كثلاثة قال في المنح والفتوى
اليوم بوجوب الضمان على الساعي مطلقا قوله فقال الأول بإسقاط قوله أنه وجد كنزا زاد في جامع الفصولين
فظهر كذبه ضمن إلا إذا كان عدلا وقد يغرم وقد لا يغرم ومر أيضا السعاية الموجبة للضمان أن يتكلم بكذب
يكون سببا لأخذ المال منه أو لا يكون قصده إقامة الحسبة كما لو قال إنه وجد مالا وقد وجد المال فهذا
يوجب الضمان إذ الظاهر أن السلطان يأخذ منه المال بهذا السبب اهـ قوله وبه يفتى أي دفعا للفساد وزجرا له
وإن كان غير مباشر فإن السعي سبب محض لإهلاك المال والسلطان يغرمه اختيارا لا طبعا بزازية وفي الإسماعيلية
ما يفيد أنه ورد نهي سلطاني عن سماع القضاة هذه الدعوى فإنه أفتى بأنه لا يقضى عليه بالضمان إلا بأمر سلطاني
قوله وعزر قال في الخيرية وقد جوز السيد أبو شجاع قتله فإنه ممن يسعى في الأرض بالفساد وشاب قاتلهم وكان يفتي
بكفرهم ومختار المشايخ أنه لا يفتى بكفرهم وجواز القتل لا يدل على الكفر كما في القطاع والأعونة من المحاربين الله
ورسوله كما في البزازية اهـ قوله ونقل المصنف أي عن العمادية فيما لو ادعى عليه سرقة فحبس فسقط من السطح لما أراد أن
ينفلت خوفا من التعذيب فمات ثم ظهرت السرقة على يد غيره ثم نقل المصنف عن القنية مشكلا عنده لو كان بغير حق وأتى بقائله
فضرب المشكو فكسر سنه أو يده يضمن الشاكي أرشه كالمال وقيل إن من حبس بسعايته فهرب وتسور جدار السجن
فأصاب بدنه تلف يضمن الساعي فكيف هنا فقيل اتفق بالضمان في مسألة الهرب قال الخ تأمل قوله غرم الشاكي أي
لو بغير حق كما يفهم مما مر من عدم غرامة الأموال فليكن مثلها غرامة النفس سائحاني قلت ويؤخذ أيضا من قول العمادية ثم
ظهرت السرقة على يد غيره كما مر تأمل قوله والفرق الخ استشكل في جامع الفصولين بما في فوائد صاحب المحيط أمر غيره
بإتلاف مال رجل يغرم مولاه ثم يرجع على آمره إذ الآمر صار مستعملا للعبد فصار غاصبا قال ويمكن الجواب بأنه لا ضمان
على العبد ولا على مولاه في إتلاف مال مولاه فلا رجوع على الآمر بخلاف إتلاف مال غيره وفي المسألة روايتان لكنه يفيد أن الآمر
يضمن وإن لم يكن سلطانا ولا مولى ويأتي خلافه قال ويمكن الجواب بأن المراد ثمة هو الضمان الابتدائي الذي بطريق الإكراه
ألا ترى أن المباشر لا يضمن ثمة بخلاف ما نحن فيه فافترقا قوله واعلم أن الآمر لا ضمان عليه فلو خرق ثوبا بأمر غيره ضمن
المخرق لا الآمر جامع الفصولين قال الرملي في حاشيته عليه أقول وجه عدم صحة الأمر أنه لا ولاية له أصلا عليه فلو كان
له عليه ولاية كدابة مشتركة بين اثنين استعارها أجنبي من أحدهما فأمر رجلا بتسليمها للمستعير فدفعها له فلا شبهة
في ضمان الآمر الشريك لأن تسليم مأموره كتسليمه هو وإن ضمن المأمور لتعديه بدفع مال الغير بغير إذنه تأمل اهـ قوله
في نسخة هذا على ما في بعض نسخ الأشباه وفي بعضها خمسة بإسقاط أو أبا قوله إذا كان الآمر سلطانا لأن أمره إكراه كما مر في
بابه قوله أو أبا صورته أمر الأب ابنه البالغ بأن يوقد نارا في أرضه ففعل وتعدت النار إلى أرض جاره فأتلفت شيئا يضمن
الأب لأن الأمر صح فانتقل الفعل إليه كما لو باشره الأب بخلاف ما لو استأجر نجارا ليسقط جداره على قارعة الطريق
ففعل وتلف به إنسان فإن الضمان على النجار لعدم صحة الأمر كذا في شرح تنوير الأذهان وظاهر هذا التصوير أنه ليس
المراد كل أمر من الأب للبالغ حتى لو أمره بإتلاف مال أو قتل نفس يكون ضمانه على الابن لفساد الأمر أقول ووجهه
أنه في الأول استخدام فصح الأمر لوجوب خدمة الابن بخلاف غيره فإنه عدوان محض تأمل وينبغي تقييده بما لو أوقد
النار في يوم ريح أو نارا لا يوقد مثلها أو كانت أرض الجار قريبة بحيث يصل إليها شرار النار غالبا وإلا فلا ضمان
على المالك لو فعل ذلك كما في جامع الفصولين فكذا بفعل ابنه بأمره قوله أو سيدا أي والمأمور قنه قوله أو المأمور
صبيا بإتلاف ضمن الصبي ويرجع به على الآمر أشباه وفي الخانية حر بالغ أمر صبيا بقتل رجل فالدية على عاقلة الصبي
ثم يرجعون على عاقلة الآمر فلو الآمر صبيا أيضا فلا رجوع ولو عبدا مأذونا لا يضمن الآمر اهـ ملخصا وفي جامع الفصولين
قال لصبي اصعد هذه الشجرة فانفض لي ثمرها فصعد فسقط تجب ديته على عاقلة الآمر وكذا لو أمره بحمل شيء أو كسر حطب
بلا إذن وليه ولو لم يقل اصعد لي بل قال اصعد وانفض لنفسك أو نحوه فسقط ومات فالمختار هدر الضمان وقيل يضمن
اهـ قوله أو عبدا أمره بإتلاف مال غير سيده أو بالإباق أو بقتل نفسه كما مر فلو أمره بإتلاف مال سيده لا يضمن كما مر أيضا
قال الحموي إذ لو ضمن لرجع على سيد العبد بما ضمنه لسيده ولا فائدة فيه اهـ قوله وإذا أمره الفقير المنصب بعود الأمور

مطلب في ضمان الساعي

مطلب الآمر لا ضمان عليه إلا في ستة

لا يقيد

١٧٩

لا يقيد كونه صبيا أو عبدا قوله ورجع على الآمر أفاد في التاترخانية أن الرجوع فيما إذا قال له احفر لي بزيادة
لفظة لي أو قال في حائطي أو كان ساكنا في تلك الدار أو مستأجره على ذلك لأن ذلك كله من علامات الملك وإلا
فلا يرجع لأن الأمر لم يصح بزعم المأمور اهـ وعليه فلو قال احفر لي في حائط الغير وعلم أنه للغير لا يرجع فالظاهر
أنه في محل التقييد فتنبه تتمة في الهندية عن الذخيرة أمر غيره أن يذبح له هذه الشاة وكانت لجاره
ضمن الذابح علم أو لا لكن إن علم لا يكون له حق الرجوع وإلا رجع اهـ وفي البزازية أمر أجيره برش الماء في فناء
دكانه فرش حتى تولد منه فضمانه على الآمر وإن بغير أمره فالضمان على الرشاش اهـ قلت فصارت المستثنيات
ثمانية ويزاد تاسعة وهي ما قدمناه قريبا عن الرملي والتتبع ينفي الحصر قوله يستعمل عبد الغير ومثله الصبي
كما مر فلو غصب حرا صغيرا ضمن إلا إن مات حتف أنفه فلو غرق أو قتله قاتل ضمن اهـ جامع الفصولين قوله
لتلفه زاد في البزازية قيدا آخر ونصه استخدام عبد الغير إذا اتصل به الخدمة غصب لقبضه بلا إذن حتى إذا هلك من
ذلك العمل يضمن وإن لم تتصل به الخدمة لا يضمن علم أنه عبد الغير أو لا قوله وفيها الخ مكرر مع المتن ح إلا أن يقال
قصد بنقلها توضيح المتن قوله أي في عمل غيره أي ولو كان ذلك الغير نفس العبد وحده كما يدل عليه ما بعده قوله لم
يضمن الآمر لعله مبني على خلاف المختار الذي قدمناه عن جامع الفصولين إلا أن يدعى الفرق بين الصبي والعبد
فليتأمل قوله لأنه استعمله في نفعه هذا ما علل به قاضيخان حين أفتى بالضمان ووجهه أن نفع الآمر لا يحصل إلا باستعمال
العبد كله لعدم تجزيه وإن قصد العبد نفع نفسه أيضا ولأنه لم يصعد إلا بأمره يوضحه ما في العمادية أيضا غلام حمل
كوز ماء لبيت مولاه بإذنه فدفع إليه رجل كوزه ليحمل ماءه من الحوض فهلك في الطريق قال صاحب المحيط مرة
يضمن نصف القيمة ثم قال في المرة الثانية كلها لأنه نسخ فعله فعل المولى اهـ فحيث ضمن الكل مع أن العبد في خدمة
المولى يضمن في مسألتنا بالأولى قوله فغيره بالأولى كذا قاله في المنح وظاهره أن العاقلة تضمنه أيضا وقد علل ضمان العاقلة
في المعتاد في جامع الفصولين بأنه خطأ وهل غير المعتاد خطأ أيضا محل نظر فليحرر وقدم الشارح المسألة في باب
الأجير وذكر أنه لو فصد نائما وتركه حتى مات من السيلان يجب القصاص قوله ضمن قيمته العبد عاقلة الفصاد ثالث
إذنه لا يعتبر وظاهره ولو مأذونا لأن ذلك ليس من التجارة ومثله الصبي ح قوله صار غاصبا للمال أيضا فلو أتى
ضمن غاصبه المال وقيمته فصولين قوله بل تالوالج وجه الترجيح أن الثياب تابعة له بخلاف المال قوله بخلاف الحر
لأن ثيابه تحت يده فصولين وفي البزازية ضرب رجلا وسقط حتى مات قال محمد يضمن ماله وثيابه التي عليه اهـ
أي لفساد اليد تأمل قوله ولو نسي الحرفات جمع حرفة أي في يد الغاصب قوله أو شاخ أي صار شيخا أو عجوزا لفوات
وصف مقصود ويزيد في المالية قوله يذكر أي ضمان النقصان قوله ولو علم الدلال الخ قال الشرنبلالي عن القنية الدلال
إذا علم القيمة ونقص منها المبتاع للخزانة السلطانية وللأمير بما لا يتغابن فيه يضمن النقص وخرج على هذا تقوم
شهود القيمة والقسمة وشيخ الصحافين ونحوهم في أموال الأيتام والأوقاف الخراب للأمراء والنواب والحاكم كما
هو المعتاد ويظهر فيه الغبن الفاحش وقد يعلم القاضي حالهم سيما في الاستبدالات من جهتي المسوغ والقيمة
وح ينبغي القول بتضمين القاضي أيضا اهـ قوله ومتلف إحدى فردتين المراد شيئين لا ينتفع صاحبهما الانتفاع
المقصود إلا بهما معا كمصراعي باب وزوجي خف أو مكعب قوله يسلم البقية أي من البقية تتمة الشطر الأول
أي يدفع للغاصب الفردة الباقية أي الباقية الإتلاف ويضمنه قيمة المجموع وقال بعضهم يمسك الباقية ويضمنه النقصان
قوله وذكر ما يفيد أن السلطان الخ أي الواقع في النظم وقدمنا عبارته آنفا خانية تتمة غصب السلطان نصيب
أحدهم من شرب أو دار وقال لا أغصب إلا نصيبه فهو بينهم جميعا فصولين لكن في التاترخانية المختار أن غصب ع
يتحقق تتمة رجل بالثوب فجذبه صاحبه فانخرق ضمن الرجل نصف الثوب تمام فانشق ثوبه من جلوس رجل عليه
ضمن الرجل نصف الشق وعلى هذا المكعب دخلت دابة زرعه فأخرجها ولم يسقها بعد ذلك لم يضمن اهـ المختار
إن ساقها بعد ما أخرجها يضمن سواء ساقها إلى مكان يأمن فيه منها على زرعه أو أكثر منه وعليه الفتوى
ماتت دابة رجل في دار آخر إن لجلدها قيمة يخرجها المالك والأقرب الدار قال مشايخنا رحمهم الله تعالى الغاصب
إذا تقدم ولم يظفر بالمالك يمسك المغصوب إلى أن ينقطع رجاؤه فيتصدق به إن شاء بشرط الضمان كما في صدقة
والأحسن أن يرجع ذلك إلى الإمام لأن له تدبيرا وولاية في مال الغائب لكل من التاترخانية والله تعالى أعلم

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الشفعة

قوله مناسبته الخ أي مناسبة الغصب ولم يذكر وجه تقديمه عليها مع أنها مشروعة بخلافه وهو كثرة وقوعه وإنه قد
يدخل في العقار والمنقول بخلافها لما قال في السعدية إن البيان وجه تأخيره من المأذون يغني عنه قوله هي لغة الضم
قال الزيلعي مأخوذة من الشفع وهو الضم ضد الوتر ومنه شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم للمذنبين لأنه يضمهم

كتاب الشفعة

بها الى الفائزين يقال شفع الرجل شفعا اذا كان فردا فصار له ثانيا والشفيع يضم المأخوذ الى ملكه فلذلك سمي
شفعة اهـ وفي القهستاني هي لغة فعلة بالضم بمعنى المفعول اسم للملك المشفوع بملكه اهـ وافاد في المغرب في [illegible]
في المعنيين وانه لم يسمع من الشفعة فعل واما قولهم الدار التي يشفع بها فمن استعمال الفقهاء قوله وشرعا تمليك
البقعة الاولى ما وقع في الكنز وغيره تملك لانه من اوصاف الشفيع وهو المالك لا المملك بل الاولى ما في غاية البيان
انها عبارة عن حق التملك اذ لولا هذا المضاف كما قال زاده في تكملة الفتح لزم ان لا يكون لقوله وتستقر بالاشهاد
صحة لان التملك لا يوجد بدون القضاء او الرضا وايضا فانه حكمها جواز الطلب وحكم الشيء يعقبه وبقاؤه فلو
حصل التملك قبل الطلب لزم تحصيل الحاصل والمراد البقعة او بعضها ليشمل ما اذا اشترى احد شفعائها كما يأتي
قوله جبرا على المشتري ليس للاحتراز عما لو رضي بذلك بل لان الغالب عدم رضاه كما اشار اليه القهستاني ابو السعود
وافاد ابن الكمال ان المراد به عدم اعتبار الاختيار لانه يعتبر عدم الاختيار واحترز بقوله على مشتريه عما ملكه بلا عوض
كما بالهبة والارث والصدقة او بعوض غير عين كالمهر والاجارة والخلع والصلح عن دم عمد ودخل فيه ما هو بيع حكما
فانه يسمى شراء انتهى ثم وبه ظهر انه ليس الاولى ترك بل زيادة البائع لانه قد يكون جبرا عليه اذا اقر بالبيع وانكر المشتري
وفي الفتاوى الصغرى الشفعة تعتمد زوال الملك عن البائع لا على ثبوته للمشتري ولذا تثبت اذا باع بشرط الخيار للمشتري
اهـ فافهم قوله بما قام عليه يعني حقيقة او حكما كما سيأتي في الخمر وغيره طوري والمراد ما لزم المشتري من الثمن بالشراء
وبه يعلم ما في كلام العيني كصاحب الدرر من القصور حيث قال بما اي بالثمن الذي قام عليه فلو بقي المتن على عمومه
لكان اولى ابو السعود قوله وسببها الخ قال الطوري وسببها دفع الضرر الذي ينشأ من سوء الجوار على الدوام من
حيث ايقاد النار واعلاء الجدار واثارة الغبار اهـ وتمامه فيه انه سبب لثبوتها ومنعه وما ذكره المصنف سببا للاخذ بها
لا يقال ما ذكر ضرر موهوم والاخذ من المشتري ضرر محقق به لانا نقول هو غالب فيدفع قبل وقوعه والا فربما لا يمكن دفعه
وما احسن ما قيل ٭ كم معشر سلموا لم يؤذهم سبع ٭ وما نرى احدا لم يؤذه بشر ٭ قوله بالمشتري بفتح الراء قوله بشركة او جوار
متعلق باتصال وشمل الشركة في البقعة والشركة في الحقوق كما يأتي وشمل قليل الشركة وكثيرها كالجوار نبه عليه الاتقاني
قوله وشرطها الخ المراد بالعقار هنا غير المنقول فدخل الكرم والرحا والبئر والعلو وان لم يكن طريقه في السفل وخرج
البناء والاشجار فلا شفعة فيهما الا تبعا للعقار وان بيع بحق القرار در منتقى ويشترط كونه مملوكا كما علم مما قدمه
وبه خرج الوقف وكذا الاراضي السلطانية لا العشرية والخراجية اذ لا بناء في ذلك للملك كما سنذكره قبيل الباب الآتي
وكون العقد معاوضة وزوال ملك البائع عن المبيع فلا شفعة في بيع الخيار دون زوال حق البائع فلا شفعة في شراء فاسد
وملك الشفيع لما يشفع به وقت الشراء وعدم الرضا من الشفيع بالبيع ولو دلالة كما يعلم ذلك كله مما يأتي قوله وان لم يكن طريقه
في السفل اي طريق العلو المبيع قال في الذخيرة فان كان طريقه في السفل فالشفعة بسبب الشركة في الطريق وان في السكة العظمى
فبسبب الجوار وان لم يأخذ صاحب العلو السفل بها حتى انهدم العلو فعلى قول ابي يوسف بطلت لان الجوار بالاتصال
وقد زال كما لو باع التي يشفع بها قبل الاخذ وعلى قول محمد تجب لانها ليست بسبب البناء بل بالقرار وحق القرار باق
وان كانت ثلاثة ابيات بعضها فوق بعض وباب كل الى السكة فبيع الاوسط تثبت للاعلى والاسفل وان
بيع الاسفل او الاعلى فالاوسط اولى اهـ ملخصا قوله بما له من حق القرار لان حق التعلي يبقى على الدوام وهو غير
منقول فتستحق به الشفعة كالعقار زيلعي وظاهره ترجيح قول محمد الماد قوله اذا بيع مع حق القرار كالبناء
في الاراضي السلطانية والارض الموقوفة المحتكرة قوله فتجب الخ اقتصر في الرد على الاستشهاد الى النقل وكان
ينبغي ابداء الفرق بينه وبين مسألة العلو للايضاح ولعله ان البناء فيما ذكر ليس له حق البقاء على الدوام بل يؤمر
المحتكر بل هو على شرف الزوال لما في لو ان الارض المحتكرة اذا امتنع المحتكر من دفع اجرة المثل يؤمر برفع بنائه و
تؤجر لغيره وكذا يقال في السلطانية اذا امتنع من دفع ما عينه السلطان بخلاف حق التعلي فانه يبقى على الدوام
كما مر وبه اندفع ما ذكره ح من ان تعليلهم الحاق العلو بالعقار بان له حق القرار يؤيد ابن الكمال ط قوله تبعا
للبزازية وغيرها ففي البزازية ولا شفعة في الكردار اي البناء ويسمى بخوارزم حق القرار لانه نقلي كالاراضي السلطانية
لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف فصار لهم فيها كردار كالبناء والاشجار والكبس بالتراب فبيعها
باطل وبيع علي السراجية الكردار اذا كان معلوما يجوز ولكن لا شفعة فيه اهـ ملخصا ونحوه في النهاية والذخيرة وفي
التتارخانية عن السراجية رجل له دار في ارض الوقف فلا شفعة له ولو باع بعضها لا شفعة لجاره اهـ وهذا
وقد افتى ابو السعود في حاشية مسكين لابن الكمال وجزم خطأ من افتى بانه لا شفعة في البناء في الارض المحتكرة
تبعا للطوري اذ لا سند في فتواه ثم استدل بما في شرح المجمع الملكي لو بيع النخل وحده فلا شفعة لانها لا قرار لها
بدون العرصة قال فتعليله كالصريح في ثبوت الشفعة لانها لا قرار لها بدون العرصة قال وتعليله في البناء في المحتكرة

مطلب في الكلام على الشفعة في البناء في الارض المحتكرة

بما له من حق القرار اهـ واستدل قبل هذا ايضا بما هو دليل عليه لا له كما تعرفه واما ما في شرح المجمع فلا دليل
فيه ايضا لان التعليل المذكور لبيان الفرق بين بيع البناء والنخل وحده وبين بيعه مع محله القائم فيه فانه
تثبت فيه الشفعة لوجود حق القرار على الدوام بخلاف بيع البناء او الشجر وحده ولو في الارض المحتكرة كما علمته مما
قررناه سابقا ويمكن ان يكون مراد ابن الكمال بحق القرار المحل القائم فيه فلا يكون فيه مخالفة لغيره وقوله اذ لا
سند له في فتواه عجيب بعدما قدمناه من النقول ومما يدل عليه قطعا ما في الجامع الصغير ان بيع ارض مكة لا يجوز وانما
يجوز بيع البناء فلا تجب الشفعة وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تجب وهو قولهما وعليه الفتوى لانه باع المملوك اهـ قال
في شرح الوهبانية ولا يخفى ان مفاد هذا الكلام ان الشفعة فيها انما تثبت بناء على القول بان ارضها مملوكة
لا ان مجرد البناء فيها يوجب الشفعة فيكون حكما مخالفا لحكم غيره من الابنية كما توهمه عبارة ابن وهبان
اهـ اي فان عبارته توهم ان ثبوت الشفعة فيها لمجرد البناء فتجب ولو قيل ان ارضها غير مملوكة فيخالف
حكم غيره من الابنية وليس كذلك بل ثبوتها خاص بالقول بملكية ارضها ليكون البناء تابعا للارض فلا
يكون من بيع المنقول والعجب من ابي السعود حيث استدل بهذا الكلام وجعله صريحا فيما ادعاه مع انه صريح
بخلافه كما لا يخفى فانه على القول بان ارضها غير مملوكة فالبناء فيها له حق القرار على الدوام ومع هذا لا شفعة
فيه فكيف البناء في الارض المحتكرة لا يقال يلزم من هذا عدم ثبوتها في العلو لانا نقول البناء من المنقول
بخلاف العلو كما مر وانشاء الزيلعي فيما يأتي فاغتنم هذه الفوائد الفرائد قوله ولو بعد سنين مرتبط
بقوله جواز الطلب اي اذا لم يعلم بها الخ قوله لا عليه اي لا يجب عليه الطلب بها فالمراد بالوجوب الثبوت
كما قال الاتقاني قوله بعد التبييع لم يقل بالبيع لانه شرط ابن كمال قوله ولو فاسدا انقطع فيه حق المالك
بالهبة او البناء او الغرس قوله كما يأتي اول الباب الثالث قوله او بخيار للمشتري متعلق بمحذوف منصوب
على الحالية عطفا على قوله ولو فاسدا المقرون بالواو الحالية لا على مدخول لو لفساد المعنى لانه لو كان الخيار
للبائع او لهما فلا شفعة اتفاقا لان المبيع لم يخرج عن ملك بايعه بخلاف ما اذا كان للمشتري وسيأتي تمام
الكلام على ذلك في الباب الثالث وفي القهستاني عن قاضيخان لا شفعة في بيع الوفا لان حق المالك
لا ينقطع وسيأتي قوله وتستقر بالاشهاد اي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير والمعنى انه اذا اشهد عليها لا تبطل
بعد ذلك بالسكوت الا ان يسقطها بلسانه او يعجز عن ايفاء الثمن فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب
المواثبة لانها حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب والاشهاد جوهرة قوله في مجلسه اي
طلب المواثبة هو ان يطلب كما سمع وهذا هو الطلب الاول من الثلاثة الآتية وفيه مخالفة لما قدمناه عن الجوهرة
والقول فلا تبطل بعده لان تأخير طلب التقرير مبطل لها ايضا كما يأتي وهو متابع لابن الكمال حيث قال
اراد بالاشهاد طلب المواثبة لان حق الشفعة قبله متزلزل بحيث لو اخر تبطل واذا لم يؤخر استقر اي
لا تبطل بعد ذلك اهـ ويمكن ان يجاب عن عبارة الشارح بان يقال المراد بالاشهاد هو الطلب الثاني اذا كان
في مجلس طلب المواثبة لما سيأتي انه يقوم مقام الطلبين لكن يبعده الضمير في مجلسه فانه لو رجع الى
طلب المواثبة لزم عوده على غير مذكور والظاهر انه راجع الى الاشهاد وقد فسره بقوله اي طلب المواثبة
فينافي حمله على الطلب الثاني والعبارة الصحيحة ان يقال ولو في مجلس طلب المواثبة بزيادة لو واسقاط
الضمير واداة التفسير ويكون المراد بالاشهاد الطلب الثاني كما قلنا فتدبر قوله فلا تبطل بعده اي بتاخير
الطلب الثالث وهو طلب التملك اما مطلقا او الى شهر كما يأتي قوله ويملك بالياء المثناة التحتية قال في الدرر اي
العقار وما في حكمه اهـ ونحوه في المنح والذي رأيناه في النسخ تملك بالتاء الفوقية وعليه فالضمير يعود
الى البقعة المذكورة اولا قوله بالاخذ الخ لان ملك المشتري تم فلا ينتقل عنه الا باحدهما كالرجوع في الهبة
فلو مات او باع المستحق بها او بيعت دار بجنبها قبل الحكم ولو اكل المشتري ثم احدث بعد قبضه لم يضمنه
وتمامه في الجوهرة قوله عطف على الاخذ فلو قدمه عليه كما في الغرر لسلم من الايهام ط قوله كما حرره منلا خسرو
اي تبعا لغيره من الشراح قوله بقدر رؤوس الشفعاء لاستوائهم في استحقاق الكل لوجود علته فيجب الاستواء
في الحكم وشمل ما لو كان المشتري احدهم وطلب معهم فيحجب واحدا منهم ويقسم المبيع بينهم كما في الهداية
وتمامه وسيأتي في الباب الثالث قوله ان لم يكن اي لم يوجد خليط في نفس المبيع مستحق بان لم يوجد اصلا
او كان غائبا او كان حاضرا وسقطت شفعته بمسقط غير التسليم قوله متعلق بتجب ولم يعده للظهور
بعد ما نبه عليه فيما قبله وقوله في حق المبيع متعلق بالضمير المجرور والعود على الخليط وهو جائز عند بعضهم كقوله

وما هو عنها بالحديث المترجم اي وما الحديث عنها والاولى اظهاره واضمار ما بعده بان يقول ثم للخليط في حقه
ولذا قال ابن الكمال من قال ثم له في حق المبيع اضمر فيما حقه الاظهار واظهر فيما يكفي فيه الاضمار قوله وهو الذي قاسم الخ كذا
في العيني قال المرحوم الشيخ شاهين فيه نظر لان الخليط في حق المبيع اعم ممن قاسم ولا بان كان خليطا في حق المبيع
من غير قسمة ويمكن ان يجاب بانه غير احترازي فالمتن على اطلاقه اهـ واقول بل هو احترازي لانه قبل القسمة
يستحقها من حيث كونه شريكا في نفس المبيع لا في حقه اذ الشريك في المبيع متقدم على الخليط في حقه ابو السعود قوله
كالشرب والطريق الخ الشرب بكسر الشين النصيب من الماء وعطف القهستاني الطريق بثم وقال فلو بيع عقار بالشرب
وطريق وقت بيع فالشفعة فيه من جهة حقوقه ولو شاركه احد في الشرب واخر في الطريق فصاحب الشرب اولى قال في الدر
المنتقى ونقل البرجندي ان الطريق اقوى من المسيل فراجعه اهـ قوله لا تجري فيه السفن قيل اراد به اصغر السفن عامة
المشايخ على ان الشركاء على النهر ان كانوا يحصون فصغير والا فكبير ثم اختلفوا فقيل ما لا يحصى خمسمائة وقيل
اربعون وقيل الاصح تفويضه الى راي كل مجتهد في زمانه اهـ كفاية ملخصا قال العيني وهو الاشبه وفي الدر
المنتقى عن المحيط وهو الاصح وفيه عن الشرنبلالية فلو باع حصة بشربها فالشفعة للخليط ثم لاهل الجدول ثم لاهل
الساقية ثم لاهل النهر العظيم اهـ اقول اصل مياه دمشق من بردى ويتشعب منه انهار كقنوات وبانياس
وثورا ويتشعب منها الشرب لبيوت طوالع وكل طالع قد يتشعب منه طوالع وهكذا ومقتضى ما في المنتقى
ان يعتبر اخص طالع ثم ما فوقه وهكذا الى ان ينتهي الى النهر العظيم وهو بردا الذي يسقي دمشق وقراها
ومسافة ذلك اكثر من ثمان ساعات فلكية وعليه فلو بيعت ارض شربها من اصل بردا ولا شركة فيها
نفسها فلجميع اهل تلك المسافة حق اخذها بالشفعة وفيه توسيع للشفعة جدا فلا جرم كان الاشبه
الاشبه تفويضه لراي المجتهد في كل زمان والظاهر ان المراد بالمجتهد الحاكم ذو الراي المصيب العالم بانقطاع المجتهد
المصطلح عليه نعم على ما ذكره قريبا عن الهداية لا يلزم المحذور والله تعالى اعلم قوله وطريق لا ينفذ فكل
اهلها شفعاء ولو مقابلا والمراد بعدم النفاذ ان يكون بحيث يمنع اهله من ان يستطرقه غيرهم كما في الدر
المنتقى فلو فيه مسجد فنافذ حكما اذا كان مسجد خطة لا محدثا وتمامه في البزازية فان كانت سكة
غير نافذة يتشعب منها اخرى غير نافذة مستطيلة فالشفعة لاهل الاولى في دار من هذه بخلاف عكسه
ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر اصغر منه فهو على قياس الطريق فالشفعة لاهل النهر الصغير في ارض متصلة بالاصغر
كما في الهداية وشروحها وخرج بالمستطيلة المستديرة ومر بيان ذلك وتوجيهه في متفرقات القضاء قوله شرب نهر
اي صغير قوله فلكل اهل الشرب اي من ذلك النهر الخاص ومثله الطريق الخاص فكل اهله شفعاء ولو مقابلا كما
قدمناه فالذي في اخره كالذي في اوله قوله ولو شبرا قوله ثم لجار ملاصق ولو متعددا والملاصق من جانب واحد ولو اتقاني صح
بشبر كالملاصق من ثلاثة جوانب فهما سواء اتقاني وفي القهستاني الملاصق المتصل بالمبيع ولو حكما كما اذا بيع بيت
من دار فان الملاصق له ولاقصى الدار في الشفعة سواء اهـ قوله بابه في سكة اخرى نافذة او لها وكذا لو في سكة قوله
وظهر داره لظهرها اي لظهر الدار المشفوعة وعبارة الهداية على ظهرها وهذا القيد غير لازم وما ذكره الاتقاني وغيره
انه للاحتراز عن المحاذي معناه لو بينهما طريق نافذ لما في الجوهرة ثم الجار الملاصق الذي الى ظهر المشفوعة وبابه من سكة
اخرى دون المحاذي وبينهما طريق نافذ فلا شفعة له وان قربت الابواب لان الطريق الفارقة تزيل الضرر اهـ ابو السعود
ملخصا اقول او لو محاذيا والطريق غير نافذ فهو خليط لا جار كما مر رحمتي قوله فلو بابه في تلك السكة اي وهي
غير نافذة كما سيوضحه قوله كما مر من قوله وطريق لا ينفذ بينهما منزل في دار القوم باع احدهما نصيبه
من شريكه فيه احق ثم الشركاء في الدار لانهم ثم في السكة ثم الجار الملاصق نهاية وغيرها قال ابو السعود لانها
لدفع الضرر الدائم فكلما كان اخص اتصالا كان اخص بالضرر فكان احق بها الا اذا سلم اهـ والله اعلم
كل موضع سلم الشريك الشفعة فانما تثبت للجار ان طلبها حين سمع البيع وان لم يكن له حق الاخذ في الحال اما اذا
لم يطلب حتى سلم الشريك فلا شفعة له شرح المجمع ومثله في النهاية وغيرها قوله وواضع جذوع على حائط اي حائط
لا ملك له فيه والا فهو المسئلة الاتية قوله ولو في نفس الجدار فشريك اي ولو كان شريكا في نفس الجدار فهو
شريك في المبيع اي في بعضه قوله قلت لكن الخ وفق الشارح في الدر المنتقى بحمل ما في الملتقى على ما اذا كان البناء والمكان
الذي عليه البناء مشتركا اهـ ح اقول وهو المصرح به في الكفاية عن المغني حيث قال الجار المؤخر عن الشريك في الارض
ان لا يكون شريكا في ارض الحائط المشترك اما اذا كان شريكا فيقدم الخ قوله لا يستحق بها الشفعة اي لا يستحق
الشريك لا مطلقا لانه جار ملاصق والمعنى لا يستحق الشفعة وحده دون بقية الجيران تامل قوله وكذا للجار

المقا

١٨١

المقابل الخ وقع به ما يتوهم من قوله وظهر داره لظهرها انه قيد كما مر وفيه انه لا ملاصقة هنا وايضا فان ما مر فيما اذا
كان بابه في سكة اخرى وفيما نحن فيه السكة واحدة فيما يظهر ولذا وجهه ابو السعود بان استحقاقها فيه للشركة في حق
المبيع فلا تعتبر الملاصقة في كلامه بانه تعميم لقوله وطريق لا ينفذ افاد به انه يشمل المقابل وبهذه الافادة لا يقال انه
مكرر فافهم نعم كان ينبغي ذكره هناك قوله بخلاف النافذة قدمنا وجهه عن الجوهرة قوله اسقط بعضهم حقه الخ قدمنا
ان الشفيع يثبت له الملك بمجرد الحكم قبل الاخذ وسيذكر المصنف اخر الباب انه ليس له تركها بعد القضاء فان حمل
الاسقاط هنا على انه تمليك للبائع او المشتري فلم لا يكون لمن بقي اخذها فليتامل ثم رايت ط نقل عن العلامة المكي ان
عدم اخذ الباقين نصيب التارك لعدم صحة الترك لتقرر ملكه بالقضاء لا لانقطاع حقهم مع صحة الترك منه اهـ
وبه يزول الاشكال قوله لزوال المزاحم اي مزاحمة المشارك لهم في الاستحقاق وزواله بالترك قبل تقرر ملكه وفي النهاية
اذا سلم احدهما لم يكن للاخر الا ان ياخذها كلها او يدعها لان مزاحمة من سلم قد زالت فكانه لم يكن قوله في الجميع
اي جميع المبيع قوله وكذا لو كان الشريك غائبا الخ يغني عنه ما قبله تامل قوله ثم اذا حضر وطلب اي الغائب في الصورتين
قوله قضي له بها قال في الهداية وان قضي لحاضر بالجميع ثم حضر اخر يقضى له بالنصف ولو حضر ثالث فبثلث
ما في يد كل واحد تحقيقا للتسوية قوله فلو مثل الاول اي لو كان الذي حضر مثل الاول كشريكين او جارين قوله
ولو فوقه كان يكون الاول جارا والثاني شريكا فيقضى له بالكل ويبطل شفعة الاول قوله ولو دونه فبعكس
ما قلنا قوله لفقد شرط وهو البيع اي وان وجد السبب وهو اتصال ملك الشفيع بالمشتري لانه لا يكون سببا
الا عند وجود الشرط كما في الطلاق المعلق منح ملخصا قوله لم يملك ذلك فيه اشارة الى ان شفعته لم تبطل بذلك
وفي المجمع ولا يجعل يعني ابو يوسف قوله اخذ النصف تسليما وخالفه محمد قال شارحه وفي المحيط الاصح قول
محمد اهـ ومثله في غرر الافكار وفي الخانية قال للمشتري سلم لي نصفها فابى المشتري لا تبطل شفعته في الصحيح
لان طلب تسليم النصف لا يكون تسليما اهـ يعني اسقاطا للباقي قوله ولو جعل الخ اي قبل القضاء اما بعده فلا
يسقط حقه كما يعلم مما مر قوله بناء انه اي علم انه قوله اذ شرط صحتها ان يطلب الكل لانه يستحق الكل وكفته للمزاحمة
وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل منهما النصف بطلت ولو طلب احدهما الكل والاخر النصف بطل
حق من طلب النصف وللاخر ان ياخذ الكل او يترك وليس له ان ياخذ النصف زيلعي اقول والظاهر ان المراد
بالطلب هنا المواثبة والاشهاد وما قدمناه انفا عن المجمع محمول على ما اذا طلب اخذ النصف بعدهما فلا منافاة
فتامل رسالة الجبل ما يؤيده فتامل قوله فتجب الشفعة فيها افاد ان وجوبها فرع عن جواز بيع ارضها على قول
المفتى به والا فمجرد البنا لا يوجب الشفعة وقدمنا بيانه قوله وسنحققه في الحظر يعني نقل فيه عن اجارة الوهبانية
والتاترخانية قال ابو حنيفة اكره اجارة بيوت مكة ايام الموسم وكان يفتي لهم ان ينزلوا عليهم في بيوتهم لقوله تعالى
سواء العاكف فيه والباد ورخص فيها في غير الموسم قلت وبه يظهر الفرق والتوفيق اي الفرق بين ايام الموسم
وغيرها والتوفيق بين من عبر بكراهة الاجارة وبين من نفاها اهـ قوله ويصح الطلب الخ قال في الولوالجية الوكيل
بشراء الدار اذا اشترى وقبض فطلب الشفيع الشفعة منه ان لم يسلم الوكيل الدار الى الموكل صح وان سلم لا يصح
الطلب وتبطل شفعته هو المختار اهـ ومثله في التاترخانية والقنية ولعل وجه بطلان ان الوكيل بعد التسليم
لم يبق خصما وانما الخصم هو الموكل فصار مؤخرا للطلب بطلبه من غير خصم مع القدرة على الطلب من الخصم
تامل قوله ولا شفعة في الوقف اي اذا بيع قال في التجريد ما لا يجوز بيعه من العقار كالاوقاف لا شفعة في شيء
من ذلك عند من يرى جواز بيع الوقف ثم قال لا شفعة في الوقف ولا بجواره اهـ نقله الرملي قوله ولا له
يغني عنه قول المصنف بعده ولا بجواره ولعله ذكره لانه اعم من الجوار لشموله ما اذا كان خليطا مع الملك المبيع
كما هو دليل الشفيع بانه فليس تكرارا محضا فافهم قوله شرح المجمع عبارته ما في المتن قوله وخانية عبارتها كما في المنح
ولا شفعة في الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه قوله خلافا للخلاصة والبزازية حيث قالا وكذا تثبت الشفعة بجوار
دار الوقف اهـ اقول وفي نسختي البزازية لا تثبت نعم رايت في نسختي الخلاصة كما قال قوله ولعل الاسقاطة
يؤيده انه ذكر في كل من الخلاصة والبزازية قبله بقليل من شرط ما لا يجوز بيعه من العقار لا شفعة فيه الخ
فالتشبيه يقتضيه فافهم قوله وحمل شيخنا الرملي اي في حاشية المنح وحاصله ان الوقف منه ما لا يملك بحال
فلا شفعة فيه لعدم صحة بيعه دلالة اي لا للقيم ولا للموقوف عليه لعدم المالك ومنه ما قد يملك كما اذا كان
غير محكوم به فلا شفعة له لعدم المالك بل فيه الشفعة اذا بيع لجواز البيع فيحمل الاول وهو ما في النوازل وشرح
المجمع من عدم الشفعة فيه اوله على ما اذا كان لا يملك بحال وما في الخلاصة والبزازية من ثبوتها بجواره
على ما اذا كان قد يملك والمراد من ثبوتها بجواره ثبوتها فيه اذا بيع نفسه بسبب جواره واما التوفيق
بين ما في الخانية من انه لا شفعة فيه وبين ما في البزازية والخلاصة من ثبوتها بجواره فهو بحمل الاول

على الاخذ به اي اخذ دار بيعت في جواره و الثاني على اخذه نفسه اذا كان مما قد يملك هكذا
يفهم من كلام شيخه في الحاشية والذي يظهر انه اقتصر على التوفيق الثاني فقط اذ ما في النوازل و
شرح المجمع لا يمكن حمله على الاخذ به فقط كما لا يخفى فاغتنم هذا التحرير قوله الاول هو ما في الخانية
فقط لما علمته فكان ينبغي له ذكر عبارتها قوله والثاني هو ما في الخلاصة والبزازية قوله
واما اذا بيع بجواره الباء زائدة والجوار بمعنى المجاور نائب فاعل او الباء بمعنى في الظرفية
متعلقة بمحذوف صفة لموصوف محذوف اي بيع عقار كائن في جواره تامل وقد تبع
شيخه في هذا التغيير قوله او كان بعض البيع ملكا الخ حاصله انه لا شفعة له لا بجوار
ولا بشركة فهو تصريح بالفهم كما اشار اليه بنقل عبارة النوازل ونبهنا عليه قوله فلا
شفعة للوقف اذ لا مالك له تتمة قدمنا انه لا شفعة في الاراضي السلطانية وذكر في الخيرية
ان كون الارض عشرية او خراجية لا ينافي الملك ففي كثير من الكتب ارض الخراج او العشر مملوكة
يجوز بيعها وايقافها وتورث فتثبت فيها الشفعة بخلاف السلطانية التي تدفع مزارعة
لا تباع فلا شفعة فيها فلو ادعى واضع اليد ان الارض ملكه وانه يؤدي خراجها فالقول له
وعلى من نازعه في الملكية البرهان ان صحت دعواه عليه وانما ذكرته لكثرة وقوعه في
بلادنا اه ملخصا وقدمنا ايضا انه لا شفعة في البناء في الارض المحتكرة ولا لها كالوقف
وسئلت من نائب قاضي دمشق عما اذا بيعت دار فيها قطعة محتكرة فهل للجار الشفعة
فاجبته باني لم ارها صريحا ولكن الظاهر ان له اخذ الدار سوى تلك القطعة
وما عليها من البناء بشرط ان لا يكون جواره للدار المبيعة بملاصقته لتلك القطعة اخذا
من قولهم باع ارضين صفقة ورجل شفيع لواحدة له اخذها فقط وحماسيات في الحيل
لو باع عقارا الا ذراعا في جانب الشفيع لعدم الاتصال تامل والله تعالى اعلم

باب طلب الشفعة

قوله من مشتر متعلق بعلم ح قوله او عدل او عدد اي لو كان المخبر فضوليا والمراد
بالعدد عدد الشهادة رجلان او رجل وامرأتان واراد عدم اشتراط العدالة في العدد ولذا
في المشتري لانه خصم ولا تشترط العدالة في الخصوم ومثله رسوله كما في التاترخانية وفيها ان كان
الفضولي واحدا غير عدل فان صدقه ثبت الشرا وان كذبه لا وان ظهر صدق الخبر عند ابي حنيفة
اه وقال في الدرر وفي لا يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا او امرأة اذا كان الخبر صدقا قوله
بالبيع متعلق بعلم قوله كالمخيرة اي كخيار المخيرة وهي التي قال لها زوجها امرك بيدك قوله وان امتد
المجلس ما لم يشتغل بما يدل على الاعراض در البحار قوله هو الاصح واختاره الكرخي قوله وعليه المتون
اي ظاهرها ذلك عبروا بالمجلس قوله خلافا لما في جواهر الفتاوى الخ اشار الى عدم اختياره لمخالفته
لظاهر المتون لكن هذا القول مناسب لتسميته طلب المواثبة ولظاهر الحديث الاتي ولظاهر الهداية اختياره
ونسبه الى عامة المشايخ قال في الشرنبلالية وهو ظاهر الرواية حتى لو سكت هنيهة بغير عذر ولم يطلب
او تكلم بكلام لغو بطلت شفعته كما في الخانية والزيلعي وشرح المجمع اه وقوله وعليه الفتوى من كلام
الجواهر وهذا ترجيح صريح مع كونه ظاهر الرواية فيقدم على ترجيح المتون بمشيهم على خلافه لانه ضمني فروع
اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه وقرأه الى اخره بطلت هداية سمع وقت الخطبة فطلب بعد الصلاة ان
بحيث يسمع الخطبة لا تبطل والا فتبطل اختلاف المشايخ ولو اخبر في التطوع فجعله اربعا او ستا فالمختار
انها تبطل لا ان اتم ما بعد الظهر اربعا ولو ستا تبطل لا تبطل ان اتم القبلية اربعا وسلامه على
غير المشتري يبطلها ونو عليه لا كما لو سبح او حمدل او حوقل او شمت عاطسا تاترخانية او على رواية
المجلس كفاية وشرنبلالية وفي الخانية اخبرها فسكت ثم قال لا تبطل ما لم يعلم المشتري والثمن كما لو قال اذا
استوفرت ثم علمت ان الاب زوجها من فلان صح ردها اه اقول وبه افتى المصنف التمرتاشي في
فتاواه فليحفظ قوله بلفظ يفهم طلبها متعلق بقوله يطلبها والمراد اي لفظ كان حتى حكي ابن الفضل
لو قال القروي شفعة شفعة كفى تاترخانية قوله طلب المواثبة سمي به تبركا بلفظه صلى الله عليه وسلم الشفعة
لمن واثبها اي طلبها على وجه السرعة اتقاني قوله اي المبادرة مفاعلة من الوثوب على الاستعارة لان الطالب
من يثب هو من يسرع في الارض بمشيه اتقاني قوله والاشهاد فيه ليس بلازم كذا في الهداية وغيرها لانه طلب

مطلب مهم كون الارض عشرية وخراجية لا ينافي الملكية فتجب بها الشفعة ما لم تكن سلطانية

مطلب باع دارا بعضها محتكر هل تثبت للجار شفعة

صح في الصحيح

مطلب لو سكت لا تبطل ما لم يعلم المشتري والثمن

المواثبة

المواثبة ليس لاثبات الحق بل ليعلم انه غير معرض عن الشفعة نهاية ومعراج قوله بل لمخافة جحود اي
جحود المشتري الطلب كما قالوا اذا وهب الاب لطفله واشهد على ذلك وما ذكروا الاشهاد لكونه شرطا
لصحة الهبة بل لاثباتها عند انكار الابن معراج قال الاسبيجابي وظاهره انه لا يصدق بيمينه مع انه يصدق
بيمينه مع انه يصدق اذا قال طلبت حين علمت نعم لو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة
كما في الدرر اه هنا وظاهر كلام الدرر ان الاشهاد فيه لا يلزم فيما اذا كان في مكان خال عن
الشهود لانه صرح بان مما يبطلها ترك الاشهاد وعليه مع القدرة لانه دليل الاعراض لكن قال
الشرنبلالي انه سهو لان المشروط الطلب فقط دون الاشهاد عليه اه ويأتي تمام الكلام فيه في
الباب الاتي وفي القهستاني يجب الطلب وان لم يكن عنده احد لئلا تسقط الشفعة ديانة وليتمكن
من الحلف عند الحاجة كما في النهاية ولا يشترط الاشهاد فيصح بدونه لو صدقه المشتري كما في الاختيار
وغيره اه فهذا دليل على انه غير شرط مطلقا وكذا يدل عليه تصديقه بيمينه فيما مر فتدبر قوله ثم يشهد
الخ اشار بثم الى مدة هذا الطلب ليست على فور المجلس في الاكثر بل مقدرة بمدة التمكن من
الاشهاد كما في النهاية وغيرها قهستاني قوله لو العقار في يده والا فلا يصح الاشهاد على ما ذكره كمقدوري
وعصام والناطفي واختاره الصدر الشهيد وذكر شيخ الاسلام وغيره انه يصح استحسانا كما في المحيط قهستاني
قوله والا لم يكن زائدا الخ رد على المصنف في المنح لمخالفته لما في الجوهرة والدرر والنهاية والخانية وغيرها
قوله او عند العقار لتعلق الحق به اختيار قوله وهو طلب اشهاد اقول ظاهر عبارتهم لزوم الاشهاد
فيه لكن رأيت في الخانية انما سمي الثاني طلب الاشهاد شرط بل ليمكنه اثبات الطلب عند جحود الخصم اه تامل
قوله حتى لو تمكن الخ اشار الى ان مدته مقدرة بالتمكن منه كما مر فلو افتتح التطوع بعد طلب المواثبة
قبل طلب الاشهاد بطلت خانية وافتى في الخيرية بسقوطها اذا طلب عند القاضي قبل طلب الاشهاد
فليحفظ وفي الخانية ان كان المتبايعان والشفيع والدار في مصر والدار في يد البائع قال ايهم ذهب
الشفيع وطلب صح ولا يعتبر فيه الاقرب والابعد لان المصر مع تباعد الاطراف كمكان واحد فان كان
يجتاز على الاقرب ولم يطلب فيبطل وان كان الشفيع وحده في مصر اخر فالى ايهم ذهب صح
وان احد المتبايعين في مصر الشفيع فطلب من الابعد بطلت اه ملخصا قوله في اي محلة حال
من دار قوله ليشمل الشريك في نفس المبيع لان قوله بدار كذا يفيد انها غير الدار المشفوعة فيكون
جارا او شريكا في الحقوق فقط بخلاف قوله بسبب كذا فانه يشمل الثلاثة فافهم قوله هذا اي قول الشفيع للقاضي
مره اي مر المشتري مفروض فيما لو قبضها المشتري يعني او وكيله قوله وطلب الخصومة لا يتوقف عليه اي
على قبض المشتري اذ لو كانت في يد البائع يصح الطلب ايضا وبامره بتسليمها للشفيع وانما يتوقف على حضرة
المشتري وحده مطلقا او مع البائع قبل التسليم كما يذكره قريبا وحاصل كلامه ان كون الامر متوجها للمشتري
ليس بقيد لان قبضه غير شرط لصحة الطلب فافهم قوله به يفتى كذا في الهداية والكافي درر قال في العزمية
وقد رأيت فتوى المولى ابي السعود على هذا القول قوله وقيل بقول محمد قال شيخ الاسلام وقاضيخان
في فتاواه وشرحه على الجامع ومشى عليه في الوقاية والنقاية والذخيرة والمغني وفي الشرنبلالية عن البرهان
انه اصح ما يفتى به قال يعني انه اصح من تصحيح الهداية والكافي وتمامه فيها وعزاه القهستاني الى المشاهير
كالمحيط والخلاصة والمضمرات وغيرها ثم قال فقد اشكل ما في الهداية والكافي قوله بلا عذر فلو بعذر كمرض وسفر
او عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا تسقط اتفاقا شرح مجمع قوله يعني دفعا للضرر بيان لوجه
الفتوى بقول محمد قال في شرح المجمع وفي الجامع الخاني الفتوى اليوم على قول محمد لتغير احوال الناس
في قصد الاضرار اه وبه ظهر ان افتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمان فلا يرجح ظاهر الرواية عليه وان
كان مصححا ايضا كما مر في الغصب في مسألة صبغ الثوب بالسواد وله نظائر كثيرة بل قد افتوا بخلاف
رواية ائمتنا الثلاثة كما في المسائل المفتى فيها بقول زفر ومسألة الاستئجار على التعليم ونحوه فافهم قوله قلنا الخ اي
في الجواب عن ذلك وظاهر كلام الشارح انه يميل الى ظاهر الرواية كالمصنف وهو خلاف ظاهر كلامه في شرحه على الملتقى والجواب
عنه انه ليس كل احد يقدر على المرافعة وقد لا يخطر بباله ان دفع الضرر بذلك خصوصا بعدما اذا بنى او غرس فان
الضرر اشد وقد شاهدت غير مرة من جاء يطلبها بعد عدة سنين قصدا للاضرار وطمعا في غلاء السعر فلا جرم كان
سد هذا الباب اسلم والله اعلم قوله واذا طلب الشفيع الخ ذكر سوى القاضي الخصم عقب طلب الشفيع وليس كذلك

مطلب طلب عند القاضي قبل طلب الاشهاد

بل القاضي يسأل اولا الشفيع عن موضع الدار وحدوده لان دعواه فيها حقا فلا بد من العلم بها ثم هل قبض المشتري
الدار اذ لو لم يقبض لم تصح دعواه عليه ما لم يحضر البائع ثم عن سبب شفعته وحدود ما يشفع به فلعل دعواه
بسبب غير صالح او هو محجوب بغيره ثم متى علم وكيف صنع فلعله طال الزمان او اعرض ثم عن طلب التقرير
كيف كان وعند من اشهد وهل كان اقرب ام لا فاذا بين ولم يخل بشرط تم دعواه واقبل على الخصم فسأله
زيلعي ملخصا قوله الخصم وهو المشتري زيلعي اي لان المصنف فرضه كذلك قوله او نكل قدمه هنا وفيما
يأتي على قوله او برهن مع ان المناسب تأخيره عنه لان النكول بعد العجز عن البرهان رعاية للاختصار
اذ لو اخره احتاج الى ابراز الفاعل فافهم قوله على العلم بان يقول بالله ما اعلم انه مالك لما يشفع به
لانها يمين على فعل الغير وهذا قول الثاني وعند الثالث على البتات والفتوى على الاول كما في القهستاني
قال ابن ملك وهذا اذا قال المشتري ما اعلم ولو قال اعلم انه غير مملوك يحلف على البتات قوله او برهن
الخ بان يقولوا انها ملك هذا الشفيع قبل ان يشتري هذا المشتري هذا العقار وهي له الى الساعة ولم نعلم
انها خرجت عن ملكه فلو قالوا انها لهذا الجار لا يكفي كما في المحيط وعن ابي يوسف لا حاجة الى البرهان قهستاني
قوله سأله عن الشرا ليثبت كونه خصما عنده ابن ملك قوله على الحاصل في شفعة الخليط لان ثبوت الشفعة
فيه متفق عليه فيقول بالله ما استحق الشفيع في هذا العقار الشفعة من الوجه الذي ذكره قهستاني لان
في الاستحلاف على السبب اضرارا للمدعى عليه لجواز ان يكون قد فسخ العقد ابن ملك قوله او على السبب
الخ بان يقول بالله ما اشتريت هذه الدار لانه لو حلف فيه على الحاصل يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت
النظر في حق المدعي قوله هذا اذا لم ينكر المشتري الخ ظاهره انه اذا انكر طلب الشفعة وقد كان انكر الشرا فاقام عليه
البرهان به او عجز عنه فطلب يمينه فنكل ان يكون القول قوله ولا يعد متناقضا وحرره قوله فالقول له بيمينه
اي المشتري فان انكر طلب المواثبة حلف على العلم وطلب التقرير فعلى البتات لاحاطة العلم به كما في الكبرى
قهستاني لكن قدمنا عنه عن النهاية ان طلب المواثبة واجب لئلا تسقط الشفعة وليتمكن من الحلف عند الحاجة
ومفاده ان القول للشفيع بيمينه في طلب المواثبة الا ان يحمل ما هنا على ما اذا قال علمت امس وطلبت اما اذا قال
طلبت حين علمت فالقول بيمينه كما قدمناه عن الدر فتدبر قوله وان لم يحضر الثمن الخ وصلية اي لم يحضره الى مجلس
القاضي لان الثمن لا يجب قبل القضا قال في الهداية وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد لا يقضي حتى يحضره وهو
رواية الحسن عن ابي حنيفة لان الشفيع عساه يكون مفلسا قوله فلو قيل للشفيع الخ اي قيل له ذلك بعد القضا
بها فاخر اي قال ليس عندي الثمن او احضره غدا او ما اشبه ذلك لا تبطل شفعته بالاجماع وان قال ذلك قبل القضا
تبطل عند محمد نص عليه الزيلعي مدني قوله والخصم للشفيع المشتري مطلقا الخ المراد بالاطلاق قبل التسليم او بعده
وبالتسليم تسليم المبيع للمشتري وبالاول المشتري وبالثاني البائع والباء في بملكه وبيده للسببية اي ان الاول خصم
بسبب ملكه والثاني بسبب كون انعقاد المبيع بيده وفي ذكر الاطلاق هنا نظر يظهر من سوق كلام ابن الكمال
فانه قال والخصم للشفيع البائع والمشتري ان لم يسلم احدهما بيده والاخر بملكه فلا تسمع البينة على البائع حتى يحضر
المشتري وان سلم الى المشتري لا يشترط حضور البائع لزوال الملك واليد عنه اهـ ملخصا وحاصله ان الخصم قبل
التسليم هو البائع والمشتري وبعده المشتري وحده فقول الشارح الخصم المشتري ان اراد وحده لا يصح قوله مطلقا
وان اراد البائع لا يناسب قوله قبل التسليم فكان عليه ان لا يذكر الاطلاق واما كون الخصم بعد التسليم هو
المشتري وحده فبينه عليه بعده فتدبر قوله ولكن لا تسمع الاستدراك في محله بالنظر الى مجرد المتن واما بالنظر الى الشارح
حيث زاد اولا المشتري فهو مستدرك والمقام مقام التفريع كما قدمناه في عبارة ابن الكمال تأمل قوله لانه المالك
قال الزيلعي لان الشفيع مقصوده ان يستحق الملك واليد فيقضي القاضي بهما لان لاحدهما يدا وللاخر ملكا اهـ
اي فلذا كان لا بد من حضورهما كما في الهداية وفي قوله ويفسخ بحضوره اشارة الى علة اخرى لحضور المشتري
وهي ان يصير مقضيا عليه بالفسخ كما نبه عليه في الهداية لان القضا على الغايب لا يجوز ملتقا اهـ فيما كفاية
قوله ويفسخ بحضوره اي حضور المشتري وصورة الفسخ ان يقول فسخت شرا المشتري ولا يقول فسخت البيع
لئلا يبطل حق الشفعة لانها بنا على البيع فتحول الصفقة الى الشفيع ويصير كانه المشتري افاده صاحب الجوهرة
فلم ينفسخ اصلا وانما انفسخت اضافته الى المشتري ا وهذا في الحكم على البائع قبل التسليم اما بعده فالحكم على المشتري
لان البائع صار اجنبيا كما مر ويكون الاخذ شرا من المشتري كما يأتي قريبا تأمل قوله لزوال الملك واليد عنه فصار اجنبيا
فرع اشترى دارا بالف وباعها لاخر بالفين ثم حضر الشفيع واراد اخذها بالبيع الاول قال ابو يوسف يأخذها

من ذي

من ذي اليد بالف ويقال طالب بايعك بالف الاخرى وعندهما يشترط حضرة المشتري الاول وان طلب بالبيع الثاني
لا يشترط حضرة الاول اتفاقا تاترخانية قوله والعهدة بالجر مع جواز الرفع قهستاني فيقول على البائع متعلق بيقضي وعلى
الرفع خبره قوله الضمان للثمن الخ اي ضمان الثمن الذي نقده الشفيع اذا استحق المبيع قوله وعلى المشتري لو بعده في التاترخانية
عن الثاني اذا كان المشتري نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضي للشفيع بالشفعة فنقد الشفيع الثمن للمشتري
فالعهدة عليه وان للبائع فالعهدة عليه اهـ طوري قوله لما مر من قوله لزوال الملك واليد عنه قوله وللشفيع خيار الرؤية
والعيب لان الاخذ بالشفعة شرا من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان قبله فشرا من البائع لتحول الصفقة
اليه فيثبت له الخياران فيه كما اذا اشتراه منهما باختيارهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه
لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه زيلعي قوله وان خيار الشرط والاجل اي لعدم
الشرط كما في القهستاني والاجل عطف على خيار الشرط لا على الشرط اهـ ح والمراد الاجل في الثمن قوله الا في ضمان
الغرور فلو استحق المبيع بعدما بنى الشفيع لا يرجع بنقصان قيمة البنا على البائع او المشتري لانه لم يصر مغرورا
لتملكه جبرا والمسئلة ستأتي في هذا الباب متنا وقول المنح كالاشباه فلا رجوع للمشتري على الشفيع قاصر ومقلوب
فتنبه قوله في الثمن اي في جنسه كقول احدهما هو دنانير والاخر دراهم او قدره كقول المشتري بمائتين
والشفيع بمائة او صفته كاشتريته بثمن معجل وقال الشفيع بل مؤجل در البحار قوله والدار مقبوضة
والثمن منقود اي مقبوضة للمشتري والثمن منقود منه للبائع وقد راجعت كثيرا فلم اجد من ذكر
هذين القيدين سوى بعض شراح الكنز لا ادري اسمه ثم رأيته ايضا في هامش نسخة عتيقة من نسخ
الكنز معزيا للكافي وفي تكملة الطوري ما نصه واطلق المؤلف فشمل ما اذا وقع الاختلاف قبل قبض
الدار ونقد الثمن او بعدهما قبل تسليمها الى الشفيع او بعده لكن في التاترخانية المشتري دارا وقبضها
ونقد الثمن ثم اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري انتهى ما في التكملة وزاد في الذخيرة
على ما في التاترخانية فالقول للمشتري مع يمينه ولا يتحالفان لان الشفيع مع المشتري بمنزلة البائع
مع المشتري الا ان البائع والمشتري يتحالفان الخ فتأمل قاله ط وقد يقال ان الثمن ان كان غير
منقود يرجع الى البائع فيؤخذ بقوله ان كان اقل مما يدعيه المشتري ويكون حطا كما في المسئلة
الآتية وعلى هذا فالمدار على كون الثمن منقودا فقط اهـ قوله لانه منكر فان الشفيع يدعي استحقاق
الدار عند نقد الاقل وهو ينكره هداية قوله ولا يتحالفان لان المشتري لا يدعي على الشفيع شيئا
لان الشفيع مخير بين الاخذ والترك فلم يتحقق كونه مدعى عليه لانه الذي اذا ترك الدعوى لا يترك فلم يكن
في معنى النص وهو ما اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا لانه فيما اذا وجد الانكار والدعوى
من الجانبين اتقاني قوله لان بينته ملزمة اي للمشتري بخلاف بينة المشتري لان الشفيع مخير والبينات
للالزام فالاخذ ببينته اولى اتقاني قال القهستاني وفيه اشعار بانه لو اختلف البائع والمشتري او هما
والشفيع فبينة البائع احق لانها تثبت الزيادة قوله بلا قبضه اي قبض البائع كل الثمن سوا قبض
المشتري العقار او لا قهستاني قوله فالقول له اي بلا يمين قهستاني فيأخذها الشفيع بما قال البائع لانه
ان كان كما قال فظاهر والا فهو حط والحط يظهر في حق الشفيع قوله ومع قبضه للمشتري فيأخذ
الشفيع بما قال المشتري ان شاء ولا يلتفت الى قول البائع لانه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد
وخرج هو من البين وصار كالاجنبي فبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع وقد بيناه هداية اي بان القول
فيه للمشتري واعلم ان هذا اذا كان القبض ظاهرا بان اثبت المشتري بالبينة او اليمين كما في الدر وبقي ما اذا كان القبض
غير ظاهر اي غير معلوم للشفيع فاما ان يقر البائع بالقبض او لا فان كان الثاني فالظاهر ان حكمه حكم
ما اذا كان غير مقبوض وان كان الاول والمشتري يدعي الاكثر والدار في يده فاما ان يقر اولا بمقدار الثمن
ثم بالقبض او بالعكس فان كان الاول كما لو قال بعت الدار منه بالف وقبضت اخذها الشفيع بالالف
لانه اذا بدأ بالاقرار بالبيع بمقدار تعلقت الشفعة به ثم بقوله قبضت يريد اسقاط حق الشفيع باقراره
عن الثمن لانه اذا تحقق ذلك ينبغي اجنبيا من العقد اذ لا ملك له فيجب الاخذ بما يدعيه المشتري لما مر انفا
ان الثمن اذا كان مقبوضا اخذ بما قال المشتري وليس له اسقاط حق الشفيع فيرد عليه قوله قبضت وان
كان الثاني كما لو قال قبضت الثمن وهو الف لم يلتفت الى قوله ويأخذها بما قال المشتري لانه باقراره بالقبض
صار اجنبيا وسقط اعتبار قوله في مقدار الثمن عناية قوله بما قال البائع لان فسخ البيع لا يوجب بطلانه

حق الشفيع وهل يحلف البائع ينبغي ان لا يحلف لانه حالف مرة اتقاني عن الكيسانية قوله وحط البعض
اي حط البائع بعض الثمن عن المشتري فلو حط وكيل البائع اي بالبيع لا يلتحق باصل العقد فلا يظهر في حق الشفيع
اشباه اي وان صح وبرئ المشتري لان الوكيل يضمن ما حط فكانه هبة مبتداة كما اوضحه الحموي قوله فيأخذ بالباقي
او يرجع على المشتري بالزيادة ان كان اوفاه الثمن كما في العزمية قوله الا اذا كانت بعد القبض اي قبض الثمن
لانه صار عينا بالتسليم فلا يسترد الشفيع شيئا اما قبله فيسترد لانها هبة دين في الذمة شرح تنوير الاذهان
قال الحموي بقي ان يقال يفهم من التقييد بهبة البعض ان هبة الكل لا تظهر في حق الشفيع مطلقا فهل
يأخذ بالمسمى او بالقيمة لم ار نقلا صريحا وفي الظهيرية شرى دارا بالف ثم تصدق بها على المشتري يأخذها
الشفيع بالقيمة الا ان يكون بعد قبض الالف اه فعلى قياسه يقال ان وهب كل الثمن قبل القبض يأخذ الشفيع
بالقيمة والا فبالثمن اه ملخصا اقول ورايت في التاترخانية عن المحيط والهبة والابراء اذا كانت قبل القبض
فلو كانت قبل القبض فلو كانت في بعض الثمن تظهر في حق الشفيع ولو في كله فلا واذا كانت بعد القبض فالحط
والهبة على هذا التفصيل واما الابراء عن الكل او البعض فلا يصح اه وعليه جرى القهستاني فتامل قوله
وحط الكل والزيادة لا اي لا يظهران في حق الشفيع اما حط الكل فلانه لا يلتحق باصل العقد والا بقي
العقد بلا ثمن وهو فاسد لا باطل خلافا لما في الدرر ولا شفعة في الفاسد كما ياتي لكن اي حط الكل
يظهر في حق المشتري قهستاني واما الزيادة فانها وان التحقت ففيها ابطال حق الشفيع المستحقة
الاخذ بالمسمى قبلها والمراد الزيادة في الثمن اما في المبيع فتظهر كما يذكره الشارح قريبا عن القنية لانها
من قبيل الحط قوله ولو حط النصف الخ النصف ليس بقيد قال في الجوهرة هذا اي عدم الالتحاق اذا
حط الكل بكلمة واحدة اما اذا كان بكلمات يأخذ بالاخيرة اه ط قلت ووجهه انه كلما حط شيئا
يلتحق بالعقد ويصير الثمن ما بقي فاذا حط جميع ما بقي يكون حطا لكل الثمن وهو ما بقي فيأخذه ب
قوله ولو علم الخ اشار الى انه لا فرق بين ما اذا كان الحط قبل الاخذ بالشفعة او بعده كما في التبيين
قوله كما لو باعه بالف الخ اي له الشفعة ايضا لما قدمناه انفا وهل يأخذ الزيادة ايضا توقف
فيه بعضهم ثم رايته في النهاية قال يأخذ الدار بحصتها من الثمن اه ولا يخالفه ما في شرح المجمع
الملكي باع عقارا مع العبيد والدواب تثبت في الكل تبعا للعقار اه لان المراد به الارض والخ
والة الحراثة فتتحقق التبعية لوجود ما هو المقصود من الارض ولذا صح فيها الوقف تبعا كما مر
في موضعه بخلاف الجارية والمتاع مع الدار هذا ما ظهر لي فتامل قوله ولو حكما كالخمر الخ لو ذكره
بعد قوله وفي القيمي لسلم مما اعترض به انه يقتضي ان الخمر مثلي حكما في حق المسلم وانه يأخذ
بمثل الخمر وليس كذلك بل بقيمتها لانها مثلي حقيقة قيمي حكما في حقه وعبارة ابن الكمال لا غبار
عليها حيث قال وبالمثل في شراء بثمن مثلي حقيقة وحكما لان من المثلي ما التحق بغير المثلي كالخمر
في حق المسلم اه ملخصا فقوله حقيقة وحكما للاخراج لا للادخال قوله بالقيمة اي وقت الشراء لا وقت
الاخذ بالشفعة كما في الذخيرة قهستاني قوله يأخذ الشفيع اي شفيع كل من العقارين قوله موجل
اي باجل معلوم والا يفسد البيع ولا شفعة في البيع الفاسد معراج وسياتي من الشارح التنبيه على ذلك
اخر هذا الباب قوله يأخذ بحال اي يأخذ في الحال بتخفيف اللام بثمن حال بتشديدها لان الاجل
ثبت بالشرط ولا شرط بين الشفيع والبائع ثم ان اخذ حالا من البائع سقط الثمن عن المشتري لما مر
ان البيع انفسخ في حق المشتري وان اخذ من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن موجل كما كان لان البيع
الذي جرى بينهما لم يبطل باخذ الشفيع هداية قوله او طلب عطف على يأخذ اي انه مخير بين الاخذ
في الحال بحال وبين الطلب في الحال والاخذ بعد الاجل قوله ولا يتعجل الخ كذا في الملتقى والمراد لو اخذ
الشفيع بثمن حال من المشتري لا من البائع كما قدمناه انفا قوله ولو سكت عنه الخ فائدة قوله او طلب
في الحال قوله بطلت شفعته لان حقه قد ثبت ولذا كان له ان يأخذ بثمن حال ولولا ان حقه ثابت لما
كان له الاخذ في الحال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطلها زيلعي ودرر وفيه نظر لان هذا الطلب
تملك ولا تبطل الشفعة بتاخيره الى حلول الاجل لا عند الامام لانه لم يقدر له مدة ولا عند محمد لتقديره
بشهر لتلافيه وما قيل في الجواب المراد طلب المواثبة يأباه قوله لان حقه قد ثبت فانه يقتضي ان المراد طلب التملك
ابو السعود اقول النظر معلوم والجواب مقبول لان ثبوت الشفعة للشفيع بعد البيع واستقرارها بعد الطلبين
كما مر متنا فاذا صدر البيع وثبت حقه فيها ثم علم به ولم يطالب طلب مواثبة بطلت لانه سكت بعد ثبوت

حقه

حقه ومنشأ ما مر اشتباه الثبوت بالاستقرار فتدبر قوله بمثل الخمر وقيمة الخنزير فلو بيعت بشيء منهما فلا شفعة
الا ان كانوا يتمولونها اتقاني قوله والشفيع ذميا ومثله المستامن لا المرتد فقتل او مات او لحق خلافا لهما ولا تثبت
لورثته اما لو شرى فقتل لم تبطل شفعة الشفيع لتعلقها بالخروج عن الملك ولو شرى مسلم في دار الحرب دارا فشفيعها
مسلم لا شفعة له وان سلم اهلها لان احكامنا لا تجري فيها اتقاني قوله لا بد ان يكون الخ بيان لفائدة زيادة
١٨٤ البائع والمشتري قوله لما مر اي في كتاب الغصب حيث قال ان الخمر في حقنا قيمي حكما او في قوله انفا ولو حكما كالخمر في حق
المسلم بناء على ما قدمناه من ان حقه ان يذكره بعد قوله وفي القيمي قوله ولو كان الشفيع مسلما فلو مسلما وكافرا
فالنصف للمسلم بنصف قيمة الخمر وللكافر بمثل نصفه اتقاني وفيه اسلم قبل الاخذ لم تبطل وصار كالمسلم
الاصلي وان اسلم احد المتبايعين والخمر غير مقبوضة انتقض البيع قبضت الدار او لا ولم تبطل الشفعة لان
انفساخ البيع لا يبطلها قوله ثم قيمة الخنزير الخ جواب سؤال مقدر حاصله انه مر في باب العاشر انه يعشر الخمر اي يأخذ
من قيمته لا الخنزير لانه قيمي وقيمة القيمي كعينه وتقرير الجواب ظاهر وقدم محشيه جوابا غيره في باب العاشر عن سعدي
وحاصله لو لم يأخذ الشفيع بقيمة الخنزير يبطل حقه اصلا فيتضرر وموضع الضرورة مستثناة قوله بخلاف
المرور على العاشر فانه يعشر الخمر لا الخنزير فافهم فغيره سبق قلم قوله بالرجوع الباء للتصوير قوله اي ذمي اسلم
الخ وفي البحر من باب العاشر عن الكافي يعرف بالرجوع في اهل الذمة قوله ولو اختلف فيه اي اختلف الشفيع
والمشتري فيما ذكر من القيمة ط قوله فالقول للمشتري قال في العناية كما لو اختلفا في مقدار الثمن قوله كما مر في الغصب
من ان قيمتهما مستحقي القلع اقل من قيمتهما مقلوعين بقدر اجرة القلع ح قوله قلت واما لو ذهبها
الخ بيان للفرق بين البناء والدهن وكان ينبغي تاخيره عن قوله او كلف المشتري قلعهما فان المخالفة
بينهما من هذه الجهة تامل قوله وطلاها بجص كثير ليس من عبارة الزاهدي بل ذكره الرملي بعدها بقوله اقول
وعلى هذا لو طلاها الخ قوله لتعذر نقضه علة للمحذوف تقديره ولا يكلف المشتري النقض لتعذر نقضه اي
على وجه يكون له قيمة قوله ويجيء اي ما ذكره بقوله واما لو ذهبها اخر كتاب الشفعة في الفروع قوله او كلف
عطف على يأخذ قوله الا اذا كان الى قوله وعن الثاني موجود في بعض النسخ قال ط هو استثناء من محذوف
تقديره ولا يجبر المشتري على البيع اه قلت يؤيده قول الاتقاني ويامره القاضي بالقلع الا اذا كان الخ قوله
له ان يأخذها اي الارض جبرا على المشتري قوله مع قيمة البناء والغرس الاوضح قول النهاية مع البناء والاغراس
بقيمتها قوله مقلوعة اي مستحقة القلع ويدل عليه قوله غير ثابتة ح قوله وعن الثاني الخ اي في ما اذا المتن فلا
يكلف المشتري القلع لانه ليس بمتعد في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل باحكام العدوان الذي
هو القلع ح قوله وقيمة البناء والغرس اي قائمين على الارض غير مقلوعين نهاية عن شرح الطحاوي قوله ولذا
اي لكون حق الغير وهو الشفيع اقوى قوله ويبقى بالاجر اي رعاية لجانب المشتري والشفيع كما اوضحه
الزيلعي هذا وعبارة الاتقاني عن شرح الطحاوي لا يجبر المشتري على قلعه بالاجماع بل ينتظر الى وقت
الادراك ثم يقضي للشفيع اه ومقتضاه عدم الاجر لم تخرج الارض عن ملك المشتري لعدم
القضاء تامل وقال السائحاني الذي في المقدسي ثم الارض تترك بغير اجر وعن ابي يوسف باجر
اه قلت ومثله في التاترخانية قوله ولا يرجع بقيمة البناء والغرس يعني بنقصان قيمتهما وعن ابي
يوسف يرجع قوله على احد اي سواء سلمها من البائع او من المشتري ح قوله لانه ليس بمغرور لانه اخذها
بالشفعة جبرا كما مر بخلاف المشتري اذا استحق ما اشتراه بعد البناء لان البائع غره بالعقد فيرجع عليه بالجبر
قوله ويأخذ بكل الثمن الخ اي اذا اشترى رجل دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فللشفيع الاخذ بكل الثمن
لانهما تابعان للارض متن قوله بلا فعل احد احترز به عما في المتن قوله لان الوصف اي ما لم يقصد اتلافه فيقابل
بحصته من الثمن كما ياتي وهو ح والاولى ان يقول لان التبع لان البناء والشجر ليسا وصفا للدار والبستان
نعم الجفاف وصف قال في التبيين لانهما تابعان للارض حتى يدخلان في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما
شيء من الثمن ولهذا يبيعهما مرابحة في هذه الصورة من غير بيان اه ط قوله من نقض او خشب
لف ونشر مرتب ح قوله حيث لم يكن تبعا للارض علة لقوله تسقط حصته من الثمن ح فهو عين مال
قائم بقي محتبسا عند المشتري زيلعي قوله فقد هلك ما دخل تبعا اي لما كان من التوابع وتحولت الصفقة
الى الشفيع فقد هلك التبع بعد دخول الاصل في ملك الشفيع قبل القبض فافهم نعم تلك تقادم حرره الزيلعي
ان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض والا فمن البائع لتحول الصفقة اليه

ومقتضاه عدم السقوط فيما اخذه المشتري ايضا لانه قبل شرا الشفيع وقبضه فلم يدخل تبعا لك
تقدم ايضا ان الشفعة تملك البقعة بما قام على المشتري فلو لم تسقط حصته من الثمن لم يكن كذلك
تامل وكذا يقال فيما ياتي قوله لان الفائت بعض الاصل في بعض النسخ بان الغائب والكل صحيح
ان المراد بالفائت الهالك وبابه اي في الماء والهالك ايضا ولكن الاول الذي في الزيلعي ثم
بيان وجه المخالفة بينه وبين المسالة السابقة قوله ان نقض المشتري البنا فلو لم ينقضه ولكن باعه
من غيره بلا ارض فللشفيع نقض البيع وكذا النبات والنخل طوري عن التاترخانية قوله لانه قصد
الاتلاف اي والمتبع اذا صار مقصودا به يقطع ما يقابله من الثمن ط قوله ويقسم الثمن الخ فتقوم
الارض وعليها البنا وتقوم بغيره فيقدر التفاوت يسقط من الثمن ثم قال فلو اختلفا
في قيمة البنا فالقول للمشتري والبينة للشفيع عنده وعندهما للمشتري ايضا ولو في قيمة الارض
يوم وقع الشرا نظرا الى قيمته اليوم لانه الظاهر انه كان كذلك فمن يشهد له كان القول له اتقاني
قوله بخلاف الخ اي بخلاف ما اذا انهدم بنفسه واخذ النقض حيث يعتبر قيمته يوم الاخذ كما مر لانه بما
ما نقا بحسبه فيقوم عليه بالجبس في يومه تامل وافهم قوله والنقض بالكسر قال المكي قلت وقد حصل في نقض
البنا وهو منقوض لغتان ضم النون وكسرها فالازهري وصاحب المحكم اقتصرا على الضم والجوهري وابن فارس
على الكسر وهو القياس كالذبح والرعي والنكث بمعنى المذبوح والمرعي والمنكوث ط قوله بثمرها اي بالمعنى
قوله لاتصاله هذا وجه الاستحسان وفي القياس لا يكون له اخذ الثمرة لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها
منح وبيان وجه الاستحسان انه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبنا في الدار هداية قوله وثمرا بان شرط
في البيع لان الثمر لا يدخل في البيع الا بالشرط لانه ليس بتبع زيلعي قوله وان جذه بالذال المعجمة المشددة
قال الزيلعي في باب البيع الفاسد الجذاذ بالذال القطع في قطع الثمار وبالمهملة خاص بالنخل اه ط عن الحموي
وضبط مسكين هنا بالمهملة قال ابو السعود لان النسب بالمقام وقوله المشتري ليس بقيد بل مثله البائع
والاجنبي كما في غاية البيان قوله بعد الشرا في يده متعلقان بالثمر وقيد بقوله في يده لانه اذا اثمر في يد البائع
قبل القبض ثم قبضه المشتري له حصة من الثمن كما اذا كان موجودا وقت الشرا كفاية قوله فليس للشفيع اخذه
اي في الفصلين هداية اي اذا اشتراه بالثمر او اثمر في يده وكان عليه ان يقول وليس بالواو ويذكره بعد جواب
الشرط الاتي قوله لما مر اي آنفا من قوله لزوال التبعية بانفصاله ولا يخفى ان الثمر في الاولى وان دخل بالشرط كما مر
عليه قصدا لكن دخوله في الشفعة بالتبعية للعقار باعتبار الاتصال كما قدمناه وبالانفصال تزول
التبعية للعقار فسقط الشفعة فافهم قوله وقد اشتراها بثمرها مزيدة على الدرر ولا معنى لها ح اي لما ياتي
للتفصيل الاتي قوله سقط حصته من الثمن في الاول لانه دخل في البيع قصدا فيقابله شي من الثمن هداية قوله
لحدوثه بعد القبض فلا يكون مبيعا الا تبعا فلا يقابله شي من الثمن هداية قوله لتحول الصفقة اليه اي ولا يجوز
ابطالها منفردا من غير مقتض شرعا ح قوله بخلاف ما قبل القضا قدم المص انها تملك بالاخذ بالتراضي و
بقضاء القاضي فالقضا هنا غير قيد تامل قوله وقت انقطاع حق البائع كان تصرف فيها المشتري
بنا ونحوه كما ياتي قوله وفي هبة بعوض مشروط اي في العقد وصورته ان يقول وهبت هذا لك على
ان تعوضني كذا واجمعوا انه لو قال وهبت هذا لك بكذا انه بيع اتقاني وفي الخانية فلو كانت بغير شرط العوض
ثم عوضه بعدها فلا شفعة قوله ولا شيوع فيهما اي في الهبة والعوض بان كان العوض عقارا ايضا قال ط اما اذا
كانت في شايع فان كانت مما يقسم فهي فاسدة والا فهي صحيحة وتجري فيها الشفعة وهذا قياس ما تقدم في الهداية اه
وفي غاية البيان قال اصحابنا فان وهب نصف دار بعوض فلا شفعة فيه لان هبة المشاع فيما يقسم لا تجوز اه قوله
وقت التقابض اي من الجانبين فلو قبض احد العوضين فلا شفعة اتقاني ولو سلمها قبل قبض الاخر فهو باطل كما
سيذكره الشارح عن المبسوط ومثله في الجوهرة عن المستصفى قال في النهاية ولا بد من القبض عندنا خلافا لزفر فلا شفعة
ما لم يتقابضا وعلى قوله تجب قبل التقابض بناء على ان الهبة بشرط العوض عنده بيع ابتداء وانتهاء وعندنا تبرع
ابتداء بمنزلة البيع اذا اتصل به القبض من الجانبين كذا في المبسوط اه وفي القهستاني عن المحيط يعتبر الطلب عند
التقابض في ظاهر الرواية فقول الشارح عن المقدسي وفي رواية وقت العقد وهو الصحيح مشكل فانه مبني على قول زفر
ولم ار من صححه من شراح الهداية وغيرها فتامل قوله ووقت الاجازة عند الثالث هذا هو الصحيح كما سيذكره اول
الباب الاتي وفيه كلام ستعرفه قوله يقول للراجح قال في البزازية ولم يذكر في الكتب ان من لا يرى الشفعة بالجوار اذا طلبها

عند حاكم

١٩٥

عند حاكم يراها قيل لا يقضي له لانه يزعم بطلان دعواه وقيل يقضي لان الحاكم يراها وقيل يقول له الخ قال
الحلواني وهذا احسن الاقاويل اه قوله ولا يقله عبارة البزازية وان قال لا فلا تامل قوله ايجاب الطلب اي اثباته
عند القاضي فان الطلب عنده هو الثالث متضمن اثبات طلب المواثبة وطلب التقرير فلفظ الايجاب في محله فافهم
وهذا مبني على قول محمد المفتى به من انه لو اخرها شهرا بلا عذر بطلت كما مر قوله فامتنع اي القاضي او من
وجبت عليه الشفعة افاده ابو السعود قوله بخلاف سبت اليهودي فان القاضي يحضره وان كان يوم السبت
ط اي ان كانت الشفعة واجبة عليه وان كانت واجبة له فالمعنى يطلب من القاضي وان كانت يوم السبت وهذا يظهر اذا
كان يوم السبت اخر الشهر اذ تاخير الطلب قبل الشهر لا يبطلها اتفاقا الا ان يكون المراد طلب المواثبة او التقرير تامل
ومثل السبت الاحد للنصراني كما افاده الحموي قوله كما ياتي اي في الفروع اخر كتاب الشفعة قوله اخذها بخمسين
عزاه في الخانية الى ابي الفضل ثم قال بعده وقال القاضي السغدي لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وانما
يطرح عنه حصة النقصان وظاهر تقديم الخانية الاول اعتماده كما هو عادته قوله لان ثمنها الخ ظاهر التعليل
ان قيمتها وقت العقد فلو اختلفت لا يتعين اخذها بخمسين بل يقسم الثمن بحسبها تامل قوله اذا قبض
الكل مبني للمجهول اي كل من البدلين او للمعلوم اي كل من المتبادلين قوله فهو الشفيع قوله كان له ان ياخذ
الدار بالشفعة لانه وقت انعقاد المعاوضة ولذا عبر المص بالتقابض الدال على حصول القبض
من الاثنين في قوله وفي هبة بعوض وقت التقابض ح والله سبحانه اعلم ، ، ،

باب ما تثبت هي فيه او لا

قوله لا تثبت قصدا الخ قيد به لانها تثبت في غير العقار تبعا له كالبنا والغرس والثمرة على ما مر وكذا
في الة الحراثة تبعا للارض كما قدمناه عن شرح المجمع قوله ملك بالتشديد او التخفيف صفة عقار و
وسياتي محترزه وهو ما بيع بخيار للبائع ونحوه قوله خرج الهبة اي التي لم يشترط فيها العوض وهذه المحترزات
اتى بها المص بعد فالاولى حذفها ح قوله وان لم يكن يقسم ادرج لفظ يكن ليفيد ان المراد ليس مما اتصف
بكونه يقسم ادرج لفظ يكن ليفيد ان المراد ليس ما اتصف بكونه يقسم اي يقبل القسمة وليس المراد
نفي القسمة اعم من كونه قابلا لها او لا تامل قوله خلافا للشافعي لان من اصله ان الاخذ بالشفعة
لدفع ضرر مؤنة القسمة وذا لا يتحقق فيما لا يحتملها وعندنا لدفع ضرر التاذي بسوء المجاورة على الدوام
كفاية قوله وحمام فياخذه الشفيع بقدره لانه من البنا دون القصاع لانها غير متصلة بالبنا نهاية
وفي الطوري عن المحيط ويدخل في الرحى الحجر الاسفل دون الاعلى لانه مبني بالارض قوله بالسكون اي سكون
الراء وفي المغرب العرض بفتحتين ويجمع على عروض حطام الدنيا قوله ما ليس بعقار تفسير مراد هنا قال في
الصحاح والعرض بسكون الراء المتاع وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير وقال ابو عبيدة العروض
الامتعة لا يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا قوله اذا بيعا قصدا اي بيعا قصديا فتثبت
الشفعة فيها بتبعية العقار فلو اشترى نخلة بارضها ففيها الشفعة تبعا للارض بخلاف ما اذا
اشترى ليقلعها حيث لا شفعة فيها لانها نقلية كما في البنا والزرع كما في المحيط قهستاني قوله ولو مع
حق القرار قدمنا الكلام فيه بما لا مزيد عليه قوله ولا في ارث اي موروث در لان الوارث يملك
على حكم ملك الميت ولهذا يرد على بايعه بالعيب فكان ملك الميت لم يزل اتقاني فهو بيعنا محترز قوله
ملك تامل قوله وصدقة وهبة الخ لانها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالارث منح قوله لا بعوض مشروط قدمنا
فائدته قوله ودار قسمت اي بين الشركا لان القسمة فيها معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تجر
الا في المبادلة المطلقة منح قوله او جعلت اجرة الخ لانها ثبت بخلاف القياس بالاثار في معاوضة مال بمال
مطلق فيقتصر عليها منح قوله او مهرا صوابه او مهرا بالنصب كما في الغرر عطفا على اجرة اذ لو جعلت بدل مهر المثل
او المسمى عند العقد او بعده تثبت فيه الشفعة لانه مبادلة مال بمال لانه بدل عما في ذمته من المهر كما في التبيين
وغيره قوله او صلح عن دم عمد قيد به لما في المبسوط لو كان عن جناية خطا تجب الشفعة فلو عن جنايتين
عمد وخطا فالشفعة عنده وعندهما تجب فيما يخص الخطا اه طوري وان ادعى حقا على انسان فصالحه
على دار فللشفيع اخذها سواء كان عن اقرار او انكار او سكوت لزعم المدعي انها عوض حقه فيواخذ
بزعمه ولو ادعى عليه دارا فصالحه على دراهم فان عن اقرار تجب لزعمه ملكها بعوض لا ان كان عن
انكار لزعمه انها لم تزل عن ملكه او سكوت لزعم ان المعطي لافتدا يمينه كما في درر البحار قوله وان قوبل

ببعضها مالا بان تزوج امراة على دار على ان ترد عليه الف درهم فلا شفعة في شيء منها منح قوله لان معنى البيع تابع فيه اي في هذا العقد لانه وان اشتمل على نكاح وبيع لكن المقصود منه النكاح بدليل انه ينعقد بلفظ النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا التبع قوله بيعت بخيار البائع وكذا بخيارهما لان المبيع لم يخرج عن ملكه بخلاف خيار المشتري وهذا في التي فيها الخيار فلو بيعت دار بجنبها والخيار لاحدهما فله الشفعة فلو للبائع سقط الارادة الاستبقا وكذا المشتري وتصير اجازة بخلاف ما اذا اشتراها ولم يرها فلا يبطل خياره باخذ ما بيع بجنبها لان خيار الروية لا يبطل بصريح الابطال فكيف بدلالته ثم اذا حضر شفيع الاول اخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الاول حين بيعت الثانية عناية ملخصا قوله في الصحيح كذا في الهداية معللا بان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك ومثله في الجوهرة والدرر والمنح واقره شراح الهداية وقال في العناية ومعراج الدراية وقوله في الصحيح احتراز عن قول بعض المشايخ انه يشترط الطلب والاشهاد عند البيع حتى لو لم يطلب ولم يشهد عند البيع ثم جاز البيع بالاجازة او عند مضي مدة الخيار فلا شفعة له في ظاهر الرواية وقال بعض العلماء انما يشترط عند جواز البيع وهو رواية عن ابي يوسف ونظيره الدار اذا بيعت ولها جار وشريك فالشفعة للشريك لا للجار ولكن مع هذا يشترط الطلب من الجار عند البيع بخلاف بيع الفضولي فان الطلب عند اجازة المالك والفرق ان البيع بالخيار عقد تام الا ترى انه يعمل من غير اجازة احد ولا كذلك عقد الفضولي اهـ فليتامل وفي القهستاني يطلب بعد سقوط الخيار وقيل عند البيع والاول اصح كما في الكافي والثاني الصحيح كما في الهداية اهـ ~~والظاهر ان العبارة مقلوبة لان المصحح في الهداية اهـ~~ والظاهر ان العبارة مقلوبة لان المصحح في الهداية هو الاول فقد ظهر تصحيح كل من القولين ولكن ان ثبت ان الثاني ظاهر الرواية لا يعدل عنه قوله او بيعت الدار بيعا فاسدا اي لا شفعة فيها ايضا اما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع واما بعده فلاحتمال الفسخ وفي اثبات الشفعة تقرير للفساد فلا يجوز جوهره وفي الكلام تلويح الى انه وقع فاسدا ابتدا لان الفساد اذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة على حاله فان النصراني لو اشترى من نصراني دارا بخمر فلم يتقابضا حتى اسلما احدهما او قبض الدار ولم يقبض الخمر فانه يفسد البيع وحق الشفعة باق لفساده بعد وقوعه صحيحا عناية قوله كان بنى المشتري فيها او اخرجها عن ملكه بالبيع او غيره فان باعها فللشفيع اخذها بالبيع الثاني بالثمن او بالبيع الاول بقيمتها لانها الواجبة فيه وتمامه في التبيين قوله كما مر اي قبيل الباب قوله خلافا لما زعمه المصالح حيث علقه برد قال الشرنبلالية وهو خطا في الرد بخيار روية او شرط على ان القضا في الرد بعيب ليس شرطا لابطال الاخذ بالشفعة مطلقا بل فيما بعد القبض لانه قبل القبض فسخ من الاصل كما في الكافي وغيره وفيما بعد القبض يكون اقالة لعدم القضا به وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الشفيع فله الشفعة قال في الذخيرة اذا سلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري رد الدار على البائع ان كان الرد بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار الروية او الشرط وبالعيب قبل القبض بقضا او بغير قضا وبعد القبض بقضا لا يتجدد للشفيع حق الشفعة فان كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق ثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضا والرد بحكم الاقالة يتجدد للشفيع الشفعة اهـ قوله بعد ما سلمت فلو قبله تبقى شفعته مع كل فسخ وبدون فسخ شرنبلالية عن الذخيرة قوله لانه فسخ علة للثلاث قوله بعد القبض هذا التقييد لصاحب الهداية موافق لما قدمناه انفا عن الذخيرة قال الزيلعي وانما يستقيم على قول محمد لان بيع العقار عنده قبل القبض لا يجوز كما في المنقول فلا يمكن حمله على البيع اي البيع الجديد فلا تثبت الشفعة واما عندهما فيجوز بيعه قبل القبض فما المانع من حمله على البيع اي بالنظر الى الشفيع وتمامه فيه قال ابو السعود وتعقبه شلبي نقلا عن خط قارى الهداية بان الرد بالعيب قبل القبض فسخ في حق الكل حتى كان له ان يرده على بائعه وان كان بغير قضا وصار بمنزلة خيار الشرط والروية فيبطل بحثه اهـ قوله والاقالة بالنصب عطفا على الرد وكالظرف بعده خبر ان وكون الاقالة بمنزلة بيع مبتدا اذا كانت بلفظ الاقالة فلو بلفظ مناسخة او متاركة او تراد لم تجعل بيعا اتفاقا كما مر في بابها سائحاني قوله المستغرق بصيغة اسم الفاعل اي الذي استغرق نفسه وماله بالدين وبصيغة اسم المفعول اي الذي استغرقه الدين قوله ليس بشرط بل الشرط كونه مديونا اذا كان البائع مولى العبد لما ذكره في النهاية قوله والعبد شفيعه او بالعكس اما اذا كان غير المولى فلا يشترط وجود الدين اصلا كما افاده في النهاية

وشرا احدهما من الاخر يجوز اي ان كان العبد مديونا كما قدمناه والا فهو باطل فلا شفعة للمولى لان البيع وقع له لا للغرما قوله اصالة او وكالة لكن الوكيل يطلب الشفعة من الموكل بخلاف الاصيل فانه لا يحتاج الى الطلب كما في الخانية وكذا تثبت للاب لو شرى للطفل على ما ياتي بيانه في الفروع قوله وفائدته انه لو كان المشتري اي اصالة او وكالة وبيان ذلك باع احد شريكين في دار حصته منها للاخر فاشتري او لغيره بالوكالة او باع احدهما حصته لوكيل الشريك الاخر فجاء ثالث وطلب الشفعة فان كان شريكا قسمت بينه وبين المشتري في الاول او بينه وبين الموكل في الثاني وان كان جارا فلا شفعة له مع وجود المشتري او موكله لانه شريك ما لم يسلم وفي القنية اشترى الجار دارا ولها جار اخر فطلب الشفعة وكذا المشتري فهي بينهما نصفين لانهما شفيعا قال ابن الشحنة فقوله وكذا المشتري اي اذا طلب ولم يسلم للشفيع الاخر وعلى هذا لو جاء ثالث قسمت اثلاثا او رابع فارباعا ثم نقل عن نظيره انه لو سلم الجار المشتري كلها للجار الاخر كان نصفها له بالشفعة والنصف بالشرا اهـ قال الشرنبلالي وفيه تامل لقوله في النظم انه شرا بالتعاطي لانه تملك النصف بالشفعة جبرا على المشتري فاذا سلم له النصف الثاني برضاه فقبله الاخر كان شرا تامل هذا وفي كلام ابن الشحنة اشارة الى ان قول القنية فطلب الشفعة المراد بها انه لم يسلم الكل للاخر لا حقيقة الطلب فلا ينافي ما قدمناه عن الخانية ان الاصيل لا يحتاج الى الطلب تامل قوله لا شفعة لمن باع اصالة كان باع عقارا له جار لعقار له اخر وللعقار المبيع جار طلب الشفعة لا يشاركه البائع فيها قوله او وكالة كان باع عقارا بالوكالة مجاور العقاره قوله اي وكل بالبيع تفسير لقوله او بيع له كان وكل غيره ببيع عقار بجنب عقار الموكل قوله او ضمن الدرك بفتحتين او السكون اي الثمن عند الاستحقاق فلا شفعة لضامنه في عقار البائع لانه كالبائع فهنا لان ضمانه الدرك تقرير للبيع كما في كدرر قوله والاصل الخ ولان اخذه بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم من جهته وهو الملك وكيد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود درر اي بخلاف الوكيل بالشرا والمشتري نفسه لانه محقق لما تم من جهته والله تعالى اعلم

باب ما يبطلها

قوله يبطلها ترك طلب المواثبة الخ ولو جاهلا بثبوت الطلب له لما في الخانية رجلان ورثا اجمة واحدهما لم يعلم بالميراث فبيعت اجمة بجنبها فلم يطلب الشفعة فلما علم ان له فيها نصيبا طلب الشفعة في المبيعة قالوا تبطل شفعته والجهل ليس بعذر اهـ قوله وتقدم ترجيحه اي القول بانه على فور العلم ما في باب الطلب قوله او ذي يد الا ولى ان يقول او احد العاقدين لما تقدم انه يصح الاشهاد على المشتري وان لم يكن العقار في يده وكذا على البائع وان لم تكن الدار في يده استحسانا كما ذكره شيخ الاسلام ط قوله لا الاشهاد عطف على طلب لا على الاشهاد كما لا يخفى ح قوله لانه غير لازم كذا قال في الهداية بل فائدته مخافة الجحود فيصح الطلب بدونه ولو صدقه المشتري كما قدمناه وهذا رد على صاحب الدرر حيث قال يبطلها ترك الاشهاد على طلب المواثبة قادرا اغترارا بظاهر قول الهداية هنا اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته اهـ فحمله على ما اذا علم وكان عنده من يشهده فسكت ولم يشهد بدليل قوله وهو يقدر وحمل قول الهداية اولا انه غير لازم على ما اذا علم في مكان خال وردده الشرنبلالي بان الشرط الطلب فقط دون الاشهاد عليه وبما قاله الاكمل وغيره ان المراد بالاشهاد في قول الهداية اذا ترك الاشهاد نفس طلب المواثبة بدليل قوله لاعراضه عن الطلب وبانه صرح قبل هذا بان المراد بقول القدوري اشهد في مجلسه هو طلب المواثبة فلا تنافي بين كلامي الهداية اهـ ملخصا وقد يقال المراد اذا ترك الاشهاد على احد العاقدين او عند الدار حين علم فتركه وهو يقدر بطلت لكن فيه انها لا تبطل بدليل انه لو صدقه المشتري صح كما علمته فافهم قوله مع القدرة كما مر حيث قال وهذا الطلب لا بد منه حتى لو تمكن ولو بكتاب او رسول ولم يشهد بطلت شفعته وان لم يتمكن منه لا تبطل اه اي بان سد احد فمه او كان في الصلاة منح ولا تنس ما قدمناه عن الخانية من ان الاشهاد فيه غير شرط فيه ايضا قوله ويبطلها تسليمها قال في التاترخانية اذا قال سلمت شفعة هذه الدار صح وان لم يعين احدا وكذا لو قال للبائع سلمت لك شفعتها ولو بعد قبض المشتري استحسانا لان معناه لاجلك وكذا لو قال للوكيل ولو بعد الدفع الى الموكل استحسانا ولو قال لاجنبي فان سبوقا بكلام كقوله سلم بهذا المشتري فقال الشفيع سلمته له صح ولو ابتدا كلام فلا واذا سلم الجار مع قيام الشريك صح فان سلم الشريك بعده ليس للجار الاخذ اهـ ملخصا وفي الجمع ولا يجعل اي ابو يوسف قول الشفيع اخذت نصفها تسليما وخالفه محمد والاول اصح ابن ملك عن المحيط قوله علم بالسقوط اولا قال في المنح لانه لا يعذر بالجهل بالاحكام في دار الاسلام اهـ والاوضح ان يذكر فيما اذا سكت لانه هو الذي يتوهم كون الجهل فيه عذرا اما عند التسليم منه فلا وجه له ط قلت فالمناسب ما في التاترخانية

علم بوجوب الشفعة اولا وعلم من سقط اليه هذا الحق اولا قوله لا قبله كما مر اول فيما مر بحاله قوله خلافا لمحمد
ابطل التسليم وجعل للصغير اخذها بعد البلوغ وعلى هذا الخلاف اذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا
ابن ملك قوله فيما بيع بقيمته واقل فلو باكثر مما لا يتغابن الناس في مثله جاز التسليم اتفاقا والصحيح انه لا يجوز اتفاقا
لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم ابن ملك ومقتضاه انه لو سلم فيما بيع باكثر ثم بلغ الصبي له الطلب قوله
والا لم يصح هذا قولهما وقول ابي يوسف الاول وقال اخرا يصح مطلقا كما في التاترخانية وفيها عن الولوالجية تسليم
الشفعة من الوكيل صحيح وان لم تكن الدار في يده عندهما وعليه الفتوى خلافا لمحمد قوله وسكوت من يملك التسليم
ومنه الاب والوصي كما قدمناه انفا ولا تنس ما قدمناه عن الخانية وفتاوى المصنف ان الشفيع اذا سمع بالبيع
فسكت لا تبطل شفعته ما لم يعلم المشتري والثمن كالبكر اذا استؤمرت قوله ويبطلها صلح منها على عوض اخذه
لانها ليست بحق متقرر في المحل بل مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه ولا يتعلق اسقاط بالجائز من شرط ومع
قبال الفاسد اولى فيبطل الشرط ويصح الاسقاط هداية وفي عدم جواز التعليق كلام سنذكره في الفروع ان شاء
الله تعالى قوله لما ياتي اي بعد سطر ونصف وكان ينبغي ذكره هنا قبل مسئلة البيع قوله ويبطلها بيع شفعة
بمال قال في الهداية لما بينا وقال في النهاية يعني قوله وبطلانها الى المبسوط ايضا وفي الذخيرة واذا وهبها او باعها
لانسان لا يكون تسليما لان البيع لم يصادف محله والاول اصح اه ملخصا اقول وفي الخانية الشفيع اذا باع الشفعة
او وهبها لانسان بعدما وجبت له لا تبطل لانها لا تحتمل التمليك فلم يصادف محله اه وظاهره حمل البطلان
على ما اذا كان البيع قبل الوجوب لما فيه من ترك الطلب الا ان يكون مبنيا على مقابل الاصح فتامل هذا مع ذكره
في المنح عن الخانية والمجتبى قوله وكذا الكفالة يعني اذا صالح الكفيل بالنفس المكفول له على مال سقطت الكفالة
ولا يجب المال في رواية وهي الصحيح وفي اخرى لا تبطل ولا يجب المال وتمامه في الكفاية وغاية البيان قوله بخلاف القود
لانه حق متقرر في المحل فان نفس القاتل كانت مباحة في حق من له القصاص وبالصلح يحدث له العصمة في دمه فيجوز
العوض بمقابلته معراج قوله ولا تسقط شفعته لانه لم يوجد منه الاعراض عن الاخذ بالشفعة بخلاف مسئلة
المتن السابقة فالحاصل كما في النهاية ان صلح الشفيع مع المشتري على ثلاثة اوجه في وجه يصح وفي وجه لا يصح ولا
تبطل الشفعة وفي وجه تبطل ولا يجب المال قوله فيبطلها موت الشفيع الخ لانها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت
صاحب الحق فكيف يورث درر قوله ولو مات بعد القضاء لا تبطل لما تقدم متنا انها تملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء
القاضي قوله لا موت المشتري وكذا البائع خانية ولا تباع في دين المشتري ووصيته ولو باعها القاضي او الوصي او اوصى
المشتري فيها بوصية فللشفيع ان يبطله وياخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته هداية قوله ويبطلها
بيع ما يشفع به اي كله لما في الخانية الشفيع بالجوار اذا باع الدار التي يستحق بها الشفعة الا شقصا منها لا تبطل
شفعته لان ما بقي للشفعة ابتداء فيكفي لبقائها اه قوله علم ببيعها اي ببيع المشفوعة وقت بيعه ما يشفع به
قوله وكذا عطف على يبطلها اي وتبطل بهذه الاشياء قبل القضاء بالشفعة لانها بمنزلة الزائل عن ملكه كما
في الدرر قوله او وقفا مسجلا ينبغي على القول بلزوم الوقف بمجرد القول ان تسقط به وان لم يسجل
شرنبلالية قوله ولو باع الخ اي الشفيع ما يشفع به وافاد ان المراد بقوله بيع ما يشفع به البيع البات قوله لبقاء
اتصال ملكه بالمشفوعة لان خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه وعبارة الهداية لانه يمنع الزوال فبقي الاتصال
اه فافهم قوله ويبطلها شراء الشفيع من المشتري لانه بالاقدام على الشراء من المشتري اعرض عن الطلب ويبطل
منح قوله فلمن دونه كما اذا كان شريكا والبيع جار قوله بالعقد الاول والثاني انظر ما كتبناه عن التاترخانية عند قول
المتن ويفسخ بحضوره قوله بخلاف ما لو اشتراها ابتداء اي قبل ان يثبت فيها حق الاخذ لانه لم يتضمن اعراضا لانه
على التملك وهو معنى الاخذ بالشفعة وانما اشتراها لعدم التمكن من اخذها بطريق اخر زيلعي قوله حيث لا شفعة لمن
دونه بل تكون له ولمن هو مثله كما اوضحناه في اول هذا الباب قوله ان استاجرها او ساقاها الخ اي بعد علمه بالبيع معراج وقيد
بضمير المشفوعة لما في التاترخانية اشترى دارا فساوم الشفيع داره وقد اشهد على طلبه فهو على شفعته قوله او طلب منه
اي طلب الشفيع من المشتري قوله ان يوليه اي يبيعه تولية اي يبيعه تولية وهي بيع بمثل الثمن الاول ومثل التولية
المرابحة وكذا لو طلبها مزارعة او مساقاة بعد علمه بالبيع ايضا تتارخانية قوله مستدرك بما مر انفا لم يرد بذا الباب
المعقود للبطلان وقد مر قبيله قوله قيمته الف او اكثر وكذا لو اقل بالاولى كما في العناية قوله فله الشفعة لان التسليم كان
لاستكثار الثمن في الاول او لعدم قدرته على الدراهم في الثاني فلا يلزم منه التسليم منه قوله قيمتها الف او اكثر بالاولى
بخلاف الاقل قوله والفرق بينهما اي بين العرض وبين البر والشعير وكعددي المتقارب ان العرض قيمي والواجب فيه القيمة

وهي

وهي دراهم او دنانير فلا يظهر فيه التيسير وذلك مثلي يوخذ بمثله فربما يسهل عليه لعدم قدرته على الدراهم واما الفرق
في مسئلة الدنانير فلانهما كما في العناية جنس واحد في المقصود وهو الثمنية عندنا ومبادلة احدهما بالاخر متيسرة
عادة وقال زفر له الشفعة لاختلاف الجنس تبيين قوله اخبر ان الثمن عرض كالثياب والعبيد فبان انه مكيل او
موزون او اخبر انه مكيل او موزون فبان انه جنس اخر منه فهو على شفعته وان بان انه جنس اخر من عرض
او فضة او ذهب كقيمته ما بلغه فلا شفعة لعدم الفائدة زيلعي قوله ولو علم ان المشتري هو مع غيره فالانسب
ولو بان كما لا يخفى ح قوله لا شفعة له قال في الذخيرة هذا محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان اخبر
بشراء الكل بالف فسلم فظهر انه اشترى النصف بالالف فلو ظهر بخمسمائة فهو على شفعته جوهرة وعبر عنه الزيلعي
بقيل قوله على الظاهر اي ظاهر الرواية قال في العناية احترازا عما روي عن ابي يوسف على عكس هذا لانه قد يتمكن
من تحصيل ثمن النصف دون الجميع وقد تكون حاجته الى النصف لتتم به مرافق ملكه قوله الا ذراعا مثلا اي مقدار
عرض ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما لا يلاصق دار الشفيع درر قوله لعدم الاتصال استشكل بان الجار
هذه الحيلة بما نقله الشرنبلالي عن عيون المسائل دار كبيرة ذات مقاصير باع منها مقصورة فلجار الدار الشفعة
لان المبيع من جملة الدار وجار الدار جار المبيع وان لم يكن متصلا به اه اقول المشكل ما في العيون لا ما هنا
تامل قوله والقول مبتدا وسهو الثاني خبره وهذا رد على صاحب الدرر حيث قال وكذا لا تثبت فيما بيع الا ذراع
وما في الوقاية من قوله الا ذراعا بالنصب كانه سهو اه واجاب عنه في العزمية بانه مستثنى من ما لا من ضمير بيع
فالنصب على التبعية باعتبار محل المجرور والتبعية لضمير بيع تقتضي الرفع لانه كلام تام غير موجب اه ملخصا اقول
اما النصب في عبارة المصنف فواجب بلا شبهة لانه استثناء من كلام تام موجب واما في عبارة الوقاية والدرر فكذلك
والاستثناء من ضمير بيع لا من الموصول وهو من كلام تام موجب ايضا لان النفي غير متوجه اليه يوضحه لو قلت جاءني
الا زيدا على ان زيدا مستثنى من الواو لا من الموصول وجب فيه النصب لانه مستثنى من الواو قبل دخول النفي
لان المعنى من اهانوني الا زيدا لا اكرمهم وصار زيد كالمسكوت عنه في حصول الاكرام له وعدمه ولو جعلته مستثنى
من الموصول بان كان من المهينين ايضا جاز فيه النصب والرفع لانه من كلام تام غير موجب وصار محكوما
عليه بالاكرام قطعا وعبارة الدرر من قبيل الاول لان المعنى ما بيع الا ذراعا لا شفعة فيه ولو كان الذراع
مستثنى من الموصول لكان المعنى ان الشفعة فيه ولا يخفى فساده ~~لا يخفى فساده~~ فاغتنم هذا التحرير في
هذا المقام فقد زل فيه كثير من الافهام قوله لو وهب هذا القدر اي الذراع مثلا والظاهر ان المراد وهبه بعد بيع
ما عدا هذا القدر بقرينة قوله للمشتري ومثله ما لو باعه له لانه صار شريكا في الحقوق فلا شفعة للجار وعلى هذا فليست
هذه حيلة ثانية بل من تتمة الاولى ويحتمل ان الهبة قبل البيع فقوله للمشتري من مجاز الاول فيشترط في الهبة
ان لا تكون بعوض مشروط وعليه فهي حيلة ثانية تامل قوله فالشفعة للجار في السهم الاول فقط قال في المستصفى
تاويل هذه المسئلة اذا بلغه بيع سهم منها بمجرده اما اذا بلغه البيعان فله الشفعة والتعليل بقوله لان الشفيع جار
فيهما الا ان المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه يقتضي الاطلاق وعلى هذا عبارة عامة الكتب كفاية قوله لانه شريك
اي نظرا الى ما قبل الاخذ منه قال في العناية لانه حين اشترى الباقي كان شريكا بشراء الجزء الاول واستحقاق الشفيع
الجزء الاول لا يبطل شفعة المشتري في الجزء الثاني قبل الخصومة لكونه في ملكه بعد فيتقدم على الجار اه قلت
ونظيره ما ذكره الاتقاني اذا اشترى دارا لصيق داره ثم باع داره الاولى ثم حضر جار اخر للثانية يقضى له
بالنصف قوله وحيلة كله اي حيلة منع الشفعة في كل العقار لانه وان ثبت له الشفعة في السهم الاول لكنه اذا
رآه بيع بمعظم الثمن تقل رغبته فيمتنع عن اخذه ولا يخفى ان الاولى حيلة كله ايضا لان مشتري الذراع صار شريكا في
الحقوق فيتقدم على الجار كما قدمناه فكلامه بالنظر الى الثانية فقط قوله ان يشتري الذراع او السهم اي يشتري جزءا معينا
كذراع مثلا من اي جهة كانت او جزءا شائعا كتسع او عشر اقول واما ما وقع في كلامهم من حمل الذراع على المذكور
في الحيلة الاولى ففيه نظر لاستقلاله فيما يمنع الشفيع عن الكل بلا توقف على كثرة الثمن فافهم واعلم ان هذه الحيلة
لتقليل رغبة الشفيع كما قدمناه والاولى لابطال شفعته وان هذه الحيلة مضرة للمشتري لو كانت الدار لصغير
لعدم جواز بيع الباقي بالباقي لما فيه من الغبن الفاحش فيلزم المشتري السهم بالثمن الكثير ولا يجوز شراؤه للباقي
كما في غاية البيان فائدة اذا خاف احدهما ان لا يوفي صاحبه يشترط الخيار لنفسه ثلاثة ايام فاذا لم يوف له في المدة
فسخ فيها وان خافا شرط كل منهما الخيار لنفسه ثم يجيزان معا وان خاف كل منهما الخيار لنفسه ثم يجيزان
معا وان خاف كل منهما اذا اجاز ان لا يجيز صاحبه يوكل كل منهما وكيلا ويشترط عليه ان يجيز صاحبه زيلعي زيادة

[illegible]

قوله وليس له تحليف الخ سياتي اخر الباب تحقيق ذلك بما لا مزيد عليه ان شاء الله تعالى قوله الا ان تلجئة بيع التلجئة هو ان يظهر
اعتقادا وهما لا يريدانه زيلعي ليخوف عدو وهو ليس ببيع في الحقيقة بل كالهزل كما تقدم قبيل كتاب الكفالة قوله وان ابتاعه
اي ابتاع العقار كما يظهر من كلام الشارح ولا مانع من ارجاع الضمير الى السهم تامل قوله بثمن كثير كاضعاف قيمته قوله
ثم دفع ثوبا عنه اي دفع عن ذلك الثمن الكثير اي بدله ثوبا قيمته كقيمة المبيع لا بالثوب لان الثوب عوض عما في ذمة المشتري
فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد اخر غير العقد الاول زيلعي قوله فلا يرغب اي الشفيع في ذلك البيع لكثرة الثمن والمشار
اليه ان هذه الحيلة لا تبطل شفعته اذ لو رضي بدفع ذلك الثمن له الاخذ بخلاف الحيلة الاولى كما قدمناه قوله وهذه
حيلة تعم الشريك والجار اي بخلاف ما قبلها فانها لا يحتال بها في حق الشريك اما الاولى فظاهر واما الثانية فلان
للشريك اخذ نصف الباقي من الثمن القليل قوله لكنها تضر بالبائع الاول قد تضر قوله اذ يلزمه كل الثمن الخ لوجوبه
بالبيع الثاني ثم براءته كانت حصلت بطريق المقاصة بثمن العقار فاذا استحق بطلت المقاصة زيلعي قوله ربنا الا ان
بدنانير بقدر قيمة العقار كما عبر الزيلعي قوله ليبطل الصرف اذ استحق لانه يكون صرفا بما في ذمته من الدراهم فاذا استحق
العقار تبين ان لا دين على المشتري فيبطل الصرف للافتراق قبل القبض فيجب رد الدنانير لا غير زيلعي قوله
مع قبضة فلوس الخ القبضة بالفتح وضم اكثر ما قبضت عليه من شيء قاموس ومثلها الخاتم المعلوم العين المجهول
المقدار كما في المنح قوله يشير اليها قيد به ليصير الحاضر بالثمن وبقوله وجهل قدرها لتسقط الشفعة ويقوله وضيع
الخ لئلا يمكن للشفيع معرفتها ولذا زاد في المجلس اخذا من قول المنح عن المضمرات ثم يستهلكه من ساعته فافهم قوله
عن مقطعات الظهيرية اي من كتاب الشفعة وعادته التعبير عن المتفرقات بالمقطعات ولم يذكر في المنح لفظ
مقطعات بل ذكره الرملي ونصه وفيها اشترى عقارا بدراهم جزافا واتفق المتبايعان على انهما لا يعلمان مقدار
الدراهم وقد هلك في يد البائع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل قال القاضي الامام عمر بن ابي بكر ياخذ الدار
بالشفعة ثم يعطي الثمن على زعمه الا اذا اثبت المشتري زيادة عليه اه اقول وهذا مشكل اذ كيف يجعل له
الاخذ جبرا على المشتري بمجرد زعمه مع ان الشفيع انما له الاخذ بما قام على المشتري من الثمن اللهم الا ان يكون
عالما بقدره بقرينة قوله الا اذا اثبت المشتري زيادة عليه فانه يدل على ان الثمن علم قبل هلاكه فتامل قوله
واقره شيخنا اي الخير الرملي في حاشية المنح وفي فتاواه الخيرية قوله لكن تعقبه ابنه اي ابن المصنف قوله بانه
يخالف الاول اي ما في المتن اقول لا مخالفة غايته انه تخصيص لاطلاق الاول لانه ليس فيه ان هذه
الحيلة باطلة بل ان صحتها حينئذ على ما اذا اتفقا الشفيع على عدم معرفة الفلوس فان كان يعلمها
وادعى ذلك فقد بطلت الحيلة لعدم الجهالة المانعة من حكم الحاكم ويدل على هذا التخصيص نفس كلام
المضمرات حيث علل سقوطها بان الشفيع ياخذ المبيع بمثل الثمن او قيمته وهنا يعجز القاضي عن القضاء
بهما جميعا بسبب الجهالة وقال الرملي ظاهر ما في الظهيرية ان الشفيع لا يحلف على ما زعم لان المتبايعين لم يدعيا
قدرا معينا انكره الشفيع بل اتفقا على انهما لا يعلمان قدر الثمن فلا يقال انه منكر فلا يحلف وبهذا علم ان هذه
الحيلة انما تتم لو اتفقا مع الشفيع على عدم المعرفة ويشير اليه قولهم لتعذر الحكم فتامل اه وهو عين ما قلناه
قوله وما في المتون كالغرر والشروح كالمضمرات فانه شرح على القدوري وقوله مقدم خبر ما وذلك لان مسائل المتون
هي المنقولة عن ائمتنا الثلاثة او بعضهم وكذلك الشروح بخلاف ما في الفتاوى فانه مبني على وقائع تحدث لهم
ويسئلون عنها وهم من اهل التخريج فيجيب كل منهم بحسب ما يظهر له تخريجا على قواعد المذهب ان لم يجد نصا
ولذا ترى في كثير منها اختلافا ومعلوم ان المنقول عن الائمة الثلاثة ليس كالمنقول لا عمن بعدهم من المشايخ
ولا يخفى عليك ان مسئلتنا هذه ليست كذلك فانها لم تذكر في المتون التي شانها ذلك كمختصر القدوري والهداية
والكنز والوقاية والنقاية والمجمع والملتقى والمواهب والاصلاح وقد قال في المنح ولم اقف على هذه الحيلة في غير
الكتاب المذكور يعني الدرر والغرر ثم رايتها في المضمرات اه وذكرها في المضمرات لا يدل على انها منقولة عن ائمة
المذهب حتى تترجح على ما في الفتاوى كيف وكثير من الشروح كالنهاية وغيرها ينقلون عن اصحاب الفتاوى فيحتمل
ان نقلها عنهم ايضا فتامل منصفا قوله وقدمنا الخ بعدم ذكرها الرملي عن حاوي الزاهدي من جملة الحيل
اقول والشبهة في انه لا يحل فعلها وانها مضرة لفاعلها في دينه بمباشرة العقد الفاسد وفي دنياه اذا
طالب الشفيع بعدما سقط الفسخ بينا ونحوه قوله ذكره البزازي اقول ما اقتصر عليه البزازي لا يصلح مسقطا
اذ لو سكت الشفيع او قال للمشتري لا تسقط شفعته وعبارة النهاية وذلك ان يقول المشتري للشفيع
انا ابيعها منك بما اخذت فلا فائدة لك في الاخذ فيقول الشفيع نعم او يقول اشتريت فتبطل شفعته

اقول

اقول ومنها ان يشتري منه الشفعة او يصالحه عليها بمال فانها تبطل ويرد المال كما تقدم قوله ويفتى
بقول ابي يوسف في الشفعة بل نقل في النهاية ان منهم من قال انه لا خلاف فيها وفي البزازية وان قبل
الثبوت لا باس به عند الكل يعني الشفيع او فاسقا في المختار لانه ليس بابطال قوله استحسنه محشي
الاشباه وهو العلامة شرف الدين الغزي في تنوير البصائر حيث قال وينبغي اعتماد هذا القول لحسنه
اه قوله في الزكاة الخ وايته السجدة كان يبيع سائمة بغيرها قبل الحول او يهب لابنه المال قبله
او قبل اشهر الحج او يقرا سورة السجدة ويدع آيتها قالوا قالت او يقرا اسرا بحيث لا يسمع
نفسه على المشهور اه اي من ان المعتبر اسماع نفسه لا مجرد تصحيح الحروف قوله لاسقاط الحيلة
اي في الشفعة اما في غيرها فقد وجدنا بينه البيري قوله وقال اي في البزازية اقول اصل هذا
الكلام لصاحب الظهيرية عن والده وذكر الرحمتي ان ما تقدم من انه لو علقه ان البيع الاول تلجئة كان
تلجئة كذا قوله انا اعلم قيمة الفلوس يصلح حيلة لاسقاط الحيلة اه ورايت بخط شيخ مشايخنا
منلا علي عن جواهر الفتاوى ما حاصله اقربهم من الدار ثم باع منه البقية لا شفعة للجار فذكر
الخصاف وانكره الخوارزمي والمذهب ما قاله فالرواية منصوصة اقر بدار لاخر وسلمها ثم بيعت
دار بجنبها لا شفعة للمقر له في قول ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف اه اي لان الاقرار حجة قاصرة
ومقتضاه ان لا شفعة للمقر ايضا مؤاخذة له باقراره تامل قوله والبائع واحد قال فلو تعدد
كل من البائع والمشتري لم اره والظاهر انه كذلك لا كالعكس كما يفيده التعليل الاتي وليراجع قوله لان فيه
تفريق الصفقة على المشتري اي فيتضرر بعيب الشركة وفي الكفاية عن الذخيرة لو اشترى نصيب كل
بصفقة فللشفيع اخذ نصيب احدهم لان المشتري رضي بهذا العيب حيث اشترى نصيب كل
بصفقة اه ثم بين ما تتفرق به الصفقة وما تتحد فراجعه قوله لقيام الشفيع الخ ولان الجار متعدد
فلو ارض باحدهم دون غيره اما اذا رضي بجوار المشتري في نصيب واحد فقد رضي ايضا في نصيب
اخر لعدم تجزي جوار الواحد ودرا البحار قوله بلا فرق الخ هو تصحيح الا ان قبل القبض لا يمكنه
اخذ نصيب احدهم اذا نقد ما عليه ما لم ينقد الاخر حصته كيلا يؤدي الى تفريق اليد على البائع بمنزلة
احد المشترين هداية اي اذا نقد ما عليه من الثمن لا يقبض نصيبه من الدار حتى يؤدي المشترون ما عليهم
من الثمن وكذا الشفيع قوله قبل القبض وبعده اي قبض المشتري الدار معراج قوله وبه شفعته
اي في الباقي وقيل بطلت فيهما وفي التاترخانية واذا كان المشتري واحدا والبائع اثنين
وطلب الشفيع نصيب احدهما مع انه ليس له ان ياخذ هل يكون على شفعته ذكر في الاصل
نعم قال بعضهم هذا محمول على ما اذا كان بعد طلب المواثبة وطلب الاشهاد في الكل فلو
طلب في النصف اولا بطلت وقال بعضهم على اطلاقه اه قلت يؤيد الاول ما قدمناه
في باب الطلب عن الزيلعي من انه لو صحح انه يطلب الكل ويؤيد ما ذكرناه هناك من
التوفيق بينه وبين قول المجمع ولا يجعل قوله آخذ نصفها تسليما فتدبر قوله الخ لاحدهما وقال في الدر له
شفعة احدهما قيل والفتوى على قوله وقيد في الحقائق لو كان في مصر واحد فقوله
كقولنا وفي المصفى والايضاح انه قيد اتفاقي بصفقة اذ لو بيعتا بصفقتين لو اخذ ايهما
شاء اتفاقا ويكونه شفيعا لهما اذ لو كان شفيعا لاحدهما ياخذ التي هو شفيعها اتفاقا لان
الصفقة وان اتحدت فقد اشتملت على ما فيه الشفعة وعلى ما ليست فيه فحكم بها فيما تثبت فيه
اولا لحق الجبر كذا في درر البحار وشرح المجمع قوله وباقه اي من انتظار الوهبانية قوله فلو وكل واحد
جماعة اي بان اشتروا له عقارا واحدا بصفقة واحدة او متعددة زيلعي وتمام التفريع وله
في كل جماعة واحد ابى ليس للشفيع اخذ نصيب بعضهم قوله فللشفيع الخ هذا اذا وكل كلا في نصيب
~~وله لو وكل كلا في نصيب~~ واما اذا وكل كلا في شراء الجميع فلا شفعة الا في الجميع فليتامل اه اقول
هذا مقبول للنقل لو لم يخالفه ما نقلناه انفا عن الزيلعي فتامل قوله وان وقع في غير جانبه
وعن ابي حنيفة انه ياخذه اذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لانه لا يبقى جارا فيما يقع في
الجانب الاخر هداية قوله او رضا على الاصح وعن ابي حنيفة لو بغير قضاء له النقض اتقاني قوله
لانها من تمام القبض لما عرف ان قبض المشاع فيما يحتمل القسمة قبض ناقص كفاية

لا شفعة للموقوف بجوار

حتى لو قاسم اى المشترى وهو تفريع على التعليل بكون القسمة من تمام القبض افاده ط قوله حيث يكون للشفيع
نقضه لان هذه القسمة لم تجر بين العاقدين فلا يمكن جعلها قبضا بحكم العقد فجعلت مبادلة وللشفيع ان
ينقض المبادلة كفاية قوله كما لو اشترى الخ تشبيه في النقض ط قوله وللجار تحليفه على العلم لانه تحليف على فعل غيره
منح فيقول لا اعلم انه مالك لما يشفع به قوله عند القاضى قيد به لانه لو انكر طلب الاشهاد عند العقار او البائع او عند الدار
حلف على العلم لعدم احاطة العلم اه ح قوله فانه يحلف على العلم موافق لما في التاترخانية عن فتاوى ابى الليث وهو
محمول على ما اذا قال الشفيع علمت امس وطلبت فانه يكلف اقامة البينة فان لم يقمها حلف المشترى بالله ما لو
طلبت حين علمت اى ولم يسنده لما مضى فالقول له بيمينه كما في الدرر والخانية والبزازية فيحصل التوفيق
افاده الرملى وقدمناه قوله فبينة الشفيع احق لانها تثبت الاخذ والبينات للاثبات ط قوله وهو كالغير الذى
هو المستاجر قوله اخذها بالشفعة لوجود سببها وبطلان الاجارة قوله والا بطلت الاجارة وان ردها
عبارة الاشباه بان ردها وعزا المسئلة الى اللولوالجية قال الحموى وفيه نظر لان عدم اجازة البيع لا يوجب
بطلان الاجارة والذى في اللولوالجية ولو لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة بطلت الاجارة لانه لا يصح الطلب
الا بعد بطلان الاجارة اهـ فالصواب ان طلبها يعنى الشفعة اهـ ملخصا وما في اللولوالجية مذكور في الخانية
والقنية والهندية عن المحيط قال ط وافاد هذا ان له الاخذ بالشفعة لنفاذ البيع بين المتعاقدين وحينئذ
فلا فرق بين ان يجيز ويطلب او يطلب الشفعة فقط والعبارة لا تخلو عن ركاكة اهـ اى لايهامها ان لا
شفعة له ان طلب فقط مع ان له الشفعة كما صرح به في الخانية اقول المسئلة مسوقة في اللولوالجية وغيرها لبيان
الفرق بينها وبين ما اذا باع على ان يكفل الشفيع الثمن فكفل لا شفعة له والفرق انه لما كانت الكفالة
شرطا في البيع صار جوازه مضافا اليها وصار الشفيع بمنزلة البائع اما هنا البيع جائز في غير اجازة المستاجر
الى اخر ما ذكروه وحاصله ان للمستاجر الشفعة سواء اجاز البيع صريحا او ضمنا بخلاف الكفيل فلا ركاكة في
كلامهم بعد الوقوف على مرامهم فافهم قوله له الشفعة فيقول اشتريت واخذت بالشفعة فيصير الدار له
ولا يحتاج الى القضاء خانية وقيده في النهاية والمعراج بما اذا لم يكن فيه للصبى ضرر ظاهر كما في شرائه مال
ابنه لنفسه قوله والوصى كالاب اى على قول من يقول للوصى شراء مال اليتيم لنفسه وعلى قول من يقول
~~للوصى شراء مال اليتيم لنفسه~~ وعلى قول من يقول لا يملك ذلك فله الشفعة ايضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفعة ثم
يرفع الامر الى القاضى لينصب قيما عن الصغير فياخذ الوصى منه بالشفعة ويسلم الثمن اليه ثم هو يسلم الثمن الى الوصى
ولوالجية وخانية وقنية قوله لكن في شرح المجمع ما يخالفه حيث قال وقيد بالاب لان الوصى لا يملك اخذها لنفسه اتفاقا
لان ذلك بمنزلة الشراء ولا يجوز للوصى ان يشترى مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة اهـ ومثله في درر البحار والخانية ايضا
في موضع اخر لكن بلا ذكر الاتفاق ويمكن التوفيق بانه ليس له ذلك بلا رفع الى القاضى ونصب قيم لكن في خزانة
الاكمل ان الوصى يطلب ويشهد ويوخر الخصومة لبلوغ الصغير وهو ما ياتى عن المنظومة الوهبانية وبه وفق
الطرسوسى فحمل ما مر انفا على نفى طلب التملك للحال كما نقله الشرنبلالى اقول وينبغى ان يكون لزوم التاخير المذكور
اذا لم يرفع الامر الى القاضى وبه يوفق بين ما في الخزانة وما قدمناه عن اللولوالجية وغيرها هذا وقد ذكر في النهاية
والمعراج وتبعهما الزيلعى تفصيلا اخر وهو ان الوصى له الاخذ اذا كان فيه للصغير نفع ظاهر بان كان في شراء
غبن يسير والا بان وقع الشراء للصغير بمثل القيمة فله بالاتفاق كما في شرائه مال الصغير لنفسه اهـ ملخصا ومثله
في الذخيرة والتاترخانية وعليه يحمل ما قدمناه من النقول السابقة ايضا والذى تحرر من هذا كله ان للوصى
الشفعة ان كان فيه نفع ظاهر للصغير بشرط ان يرفع الامر الى القاضى والا يوخر الخصومة الى البلوغ وان لم يكن
فيه نفع ظاهر فلا فاغتنم هذا التوفيق المفرد بين كلامهم المبدد قوله ببعض المبيع كذا في الاشباه ومعناه اذا
كان المبيع متعددا كدارين له جوار باحدهما كما ذكره الحموى وغيره وقدمناه عن الاتقانى لو كان احد الجارين ملاصقا
للمبيع من جانب والاخر من ثلاث فهما سواء قنية وفي البزازية خاصة باعها بدورها وناحية منها تلى ارض انسان
فللشفيع اخذ الناحية التى تليه اهـ اى لانها في حكم المتعدد تامل قوله الابراء العام من الشفيع كما اذا قال له البايع
والمشترى ابرئنا من كل خصومة لك قبلنا والشفيع عالم بالبيع ولولوالجية قوله مطلقا اى سواء علم انه وجبت له قبلهما شفعة او لا قضاء
لا ديانة ان لم يعلم بها قال في زواهر الجواهر هذا على قول محمد اما على قول ابى يوسف فيبرا قضاء وديانة والبراءة
من المجهول وعليه الفتوى كما في شرح المنظومة والخلاصة اهـ ح اقول علل في اللولوالجية عدم البراءة ديانة بقوله
لانه لو علم بذلك الحق لم يبرئها قال ونظيره لو قال لاخر اجعلنى في حل لا يبرا ديانة اذا كان بحال لو علم ذلك لا يحل

لم يبرئه

لم يبرئه اهـ فتامل بهذا واستشكل المسئلة الحموى بما في الظهيرية لو قال ان لم اجئ بالثمن الى ثلاثة ايام
فانا برى من الشفعة فلم يجئ قال عامة المشايخ لا تبطل شفعته وهو الصحيح لانها متى ثبتت بطلب
المواثبة وتقررت بالاشهاد لا تبطل ما لم يسلم باللسان اهـ وهو صريح في انها لا تبطل بالابراء الخاص فبالعام
اولى اهـ واعترض بانه لا معنى لهذا الاستشكال لان غاية ما استفيد من الظهيرية ان الشفعة لا يبطلها الابراء
العام في الصحيح اهـ اقول وفيه غفلة عن كون هذا المستفاد هو منشا الايراد وقد يجاب عن الاشكال
بان ما في الظهيرية بعد استقرار الشفعة بالطلبين وكلامهم هنا فيما قبل ذلك فتامل قوله اذا صبغ المشترى
الخ مستدرك هو وما بعده بما تقدم في باب الطلب افاده ط قوله اخر الجار طلبه الخ قدمناه مبنى على قول محمد المفتى
به قوله يهودى سمع الخ الظاهر انه قيد اتفاقى فليس الاحد عذرا للنصرانى ونكتة تخصيص اليهودى بالذكر انهم
نهوا عن الاعمال يوم السبت ولم تنه النصارى عنها يوم الاحد لكنه نسخ في شرعنا حموى قوله لم يكن عذرا وكذا
لو كان الشفيع في عسكر الخوارج او اهل البغى فخاف على نفسه ان يدخل في عسكر العدل فلم يطلبها بطلت لانه غير
معذور خانية قوله قاله المصنف اى قبيل باب ما تثبت هى فيه او لا قوله وسنذكره اى كلام الوهبانية قريبا قوله لان ابن
المصنف الظاهر انه علة للاعادة المفهومة من قوله وسنذكره فانها تقتضى العناية والتاكيد ط قوله ايده حيث
قال اقول ما ذهب اليه ابن وهبان اوجه من جهة الفقه لانه قال كل موضع لو اقر به لا يلزمه شئ لو انكره لا يحلف
وهنا لو اقر بالحيلة لعدم ثبوتها ابتداء لا يلزمه شئ فلا يحلف والحيلة لعدم لعدم ثبوتها ابتداء لا تكره عند ابى يوسف
وعليه الفتوى كما في الدرر والغرر وقال قاضيخان بعد ذكر جملة من الحيل المبطلة للشفعة ففى هذه الصور
لو اراد الشفيع ان يحلف المشترى او البائع بالله ما فعل هذا فرارا عن الشفعة لم يكن له ذلك لانه يدعى شيئا لو اقر
لا يلزمه اهـ اقول وبعد كضعيف لى ما ذهب اليه ابن وهبان وافاده العلامة فقيه النفس فخر الدين قاضيخان
أميل اقول وفي اللولوالجية ثم ذكر في بعض كتب الشفعة عقب هذه الحيل وقال يستحلف المشترى بالله ما فعلت
هذا فرارا من الشفعة ولا معنى لهذا لانه يدعى عليه معنى لو اقر به لا يلزمه شئ فكيف يستحلف اهـ كلام ابن المصنف
في الزواهر اقول وبه يتم التوفيق ذكر في اللولوالجية ايضا اول الفصل الثالث تصدق بالحائط الذى يلى
جاره على رجل بما تحته وقبضه ثم باع منه ما بقى فليس للجار الشفعة فان طلب يمين المشترى بالله ما فعل
الاول ضررا ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة له ذلك لانه يدعى عليه معنى لو اقر به لزمه وهو خصم
فان حلف فلا شفعة والا يثبت لانه ثبت كونه جارا ملازقا اهـ وقال الامام قاضيخان بعد عبارته
السابقة لكن ان اراد تحليف المشترى ان البيع الاول ما كان تلجئة له ذلك لانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه
قال وما ذكر في الاصل ان الشفيع اذا اراد تحليفه انه لم يرد ابطال الشفعة كان له ذلك معناه اذا ادعى
ان البيع كان تلجئة اهـ ومثله في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية وقدمناه عن مويد زاده معزيا للوجيز
وبه ظهر عدم المنافاة بين ما ذكره الشارح هنا تبعا للاشباه وبين ما ياتى من الوهبانية وقدمنا ان بيع التلجئة
هو ان يظهرا عقدا لا يريدانه الخ فيكون البيع باطلا هذا ولا يخفى ان المفهوم مما نقلناه ان المتعاقدين لو
ان قصدا حقيقة البيع فرارا من الشفعة كان بيعا جائزا والا بان اظهراه للشفيع لم يكن جائزا لانه تلجئة ولذا
يجاب الشفيع الى التحليف لو ادعى الثانى دون الاول وليس في كلامهم ان كلما يحتال به لابطال الشفعة يكون تلجئة
والابطال فتوهم انه ليس له ان يحلفه انه ما فعل هذا فرارا من الشفعة الخ فمن استشكل ذلك وقال لم ار
من تعرض لذكره ثم اجاب بما لا يجدى فقد خفى عليه المرام فاغتنم هذا التحقيق في هذا المقام قوله تعليق
ابطالها بالشرط جائز قال في الجامع الصغير لو قال الشفيع سلمت لك الشفعة ان كنت اشتريتها لنفسك
وقد اشتراها لغيره فليس بتسليم لان تسليم الشفعة اسقاط محض كالطلاق والعتاق فصح تعليقه بالشرط
ولا ينزل الا بعد وجوده اهـ قال في العناية وهذا يناقض قول المصنف يعنى صاحب الهداية فيما تقدم ولا
يتعلق اسقاطه بالجائز من الشرط فبالفاسد اولى اهـ قال الطورى وقد يجاب بالفرق بين شرط وشرط
فما سبق في الذى يدل على الاعراض عن الشفعة والرضا بالمجاورة وما هنا فيما لا يدل على ذلك اهـ اقول
وورد في الظهيرية على ما في الجامع ما ذكره السرخسى في مبسوطه ان القصاص لا يصح تعليق اسقاطه بالشرط ولا
يحتمل الاضافة الى الوقت وان كان اسقاطا محضا ولهذا يرتد برد من عليه القصاص ولو اكره على اسقاط
الشفعة لا تبطل قال وبهذا تبين ان تسليمها ليس باسقاط محض وان لا يصح مع الاكراه كما ان الاسقاط اهـ
قوله يقول هذه الدار دارى الخ لانه اذا ادعى رقبتها بطل شفعته واذا ادعى الشفعة تبطل دعواه في الرقبة

لانه يصير متناقضا فاذا قال ذلك لا يتحقق سكوته عن طلب الشفعة لان الجملة كلام واحد وافاد ابو سعود
ان هذا مبني على اشتراط الطلب فورا واما على الصحيح من ان له الطلب في مجلس علمه فيمكن ان يدعي وقتها وهو
في المجلس ثم يطلب الشفعة فيه ان منع قوله ان اعتمد على قول عالم بحث فيه في لزماهر بان قولهم لا يثبت الملك
للشفيع الا بعد الاخذ بالتراضي او بعد قضاء القاضي يقتضي ان استيلاه حرام ولا ينفعه قول العالم اهـ اقول
عبارة الولوالجية ان كان من اهل الاستنباط وقد علم ان بعض الناس قال ذلك لا يصير فاسقا
لا يصير ظالما الخ فالبحث غير متوجه فتدبر قوله والا كان ظالما يوخذ منه انه يعزر اهـ ابو سعود عن
الزماهر قوله اشياء على عدد الروس اي تقسم على عدد الروس لا على قدر الانصباء قوله العقل اي
الدية او القيمة فاذا وجد حر او عبد قتيلا في مكان مملوك قسمت القيمة او الدية على عدد الملاك دون قدر الملك وتمام
بيانه في حاشية الاشباه للحموي قال وعلى كون العقل بمعنى الدية استحسن الدماميني قول ابن نباته

اعيذ سناه والعذار ودقه … بما قد اتى في النور والنمل والنحل
واصبو الى السحر الذي في جفونه … وان كنت ادري انه جالب قتلي
وارضى بان امضي قتيلا كما مضى … بلا قود مجنون ليلى ولا عقل

قوله واجرة القسام قيد بالقسام لما يذكره الشارح قريبا في القسمة ان اجرة الكيال والوزان بقدر الانصباء
اجماعا وكذا سائر المؤن الخ قوله والطريق اذا اختلفوا فيه لم يرد به هنا طريقا عاما لانه غير مملوك لاحد بل
ما يكون في سكة غير نافذة حموي تتمة تقدم في متفرقات القضاء ان ساحة الدار اذا اختلفوا فيها
تقسم على عدد الروس فذو بيت من دار كذي بيوت منها وسيذكر الشارح اخر القسمة ان الغرامات لو لحفظ الانفس فكذلك وكذا
ما اتفقوا على القائه من سفن لو خافوا الغرق وياتي بيان ذلك ان شاء الله تعالى فالمجموع سبعة نظمها الفاضل الحموي بقوله

ان التقاسم بالروس يكون في … سبع نهين حلى عقد نظام
في ساحة مع شفعة ونوائب … ان من هو اجرة القسام
وكذاك ما يرمى من السفن التي … يخشى بها غرق وطرق كرام
وكذاك عاقلة وقد تم الذي … حررته فاضل الاعلام

قال وبقي ما في فتاوى الحانوتي وهو ان الضيافة التي جرت بها العادة في الاوقاف تقسم على عدد الروس
لا قدر الوظايف ومنها ما افتى به شيخنا يعني الشرنبلالي تبعا لمشايخه وهو الحلوان الذي جرت به العادة في
الاوقاف يقسم على عدد الروس لا على قدر الوظايف ولا يختص به الناظر ومنها ما ذكره القهستاني بحثا لو قتل
صيد الحرم حلالان فعلى كل نصف قيمته وينبغي ان يقسم على عدد الروس اذا قتله جماعة اهـ قوله لا ولي له اي من اب
او جد او وصي احدهما واشار الى ان الخصم عن الصبي في الشفعة له او عليه من ذكر وعند عدمهم القاضي او نصبه
كما في الشرنبلالية وتقدم اول هذا الباب الكلام في تسليمهم شفعته والسكوت عنها قوله لا تبطل شفعته فله ان يطلبها
او البلوغ قوله ان الاشجار مثمرة وقت القبض سواء كانت مثمرة عند العقد او اثمرت بعد العقد قبل القبض كما افاده
المصنف سابقا قوله ويا خذ الخ في البيت مسالتان قدمنا قريبا الكلام عليهما مستوفى وقوله اب تنازع فيه يا خذ
ويشتري وقوله ووصي مبتدا والواو فيه للاستيناف وجملة يوخر خبره وللبلوغ متعلق به قوله قوله وليس له اي الشفيع
وقوله بيعتا اي صفقة واحدة وهو شفيعهما فياخذهما جميعا او يتركهما لتفريق الصفقة كما تقدم وقوله الا خذ
جار اي لهما جميعا بل لاحدهما ولو فيه وصلته وقوله التفرق احد مبتدا وخبر ترجيح للقول بان له اخذ ما يجاوره
فقط وهو قولهما وقول الامام اخرا وعليه الفتوى وفي نسخ الوهبانية فالتفرق بالفاء بدل الواو فلو شرطية قوله ومعنى
الخ اي لا باس باسقاط الشفعة بالحيلة والمصدر مضاف الى فاعله والمفعول محذوف اي الشفعة وفاعل ضر
المصدر ومفعوله قوله مسقطا المحذوف فافهم قوله وتحليف الخ اي تحليف الشفيع احد العاقدين في وقت انكاره
التحيل انكر اي منكر شرعا لانه يدعي عليه معنى لو اقر به للزمه وهو محمول على ما اذا لم يدع ان البيع كان تلجئة والا فله التحليف
فلا منافاة بينه وبين ما مر كما نبهنا عليه سابقا والله تعالى اعلم ونسال الله تعالى ولي كل نعمة ان يقسم لنا من شفاعة
رسوله نبي الرحمة صلى الله عليه وسلم اوفر القسمة انه جواد كريم رؤف رحيم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب القسمة

هو مشروعة بالكتاب قال تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم اي لكل شرب محتضر وقال لها شرب ولكم
شرب يوم معلوم وتناول واذا حضر القسمة اولوا القربى وبالسنة فانه عليه الصلاة والسلام باشرها في الغنائم والمواريث
وقال اعط كل ذي حق حقه وكان يقسم بين نسائه وهذا مشهور واجمعت الامة على مشروعيتها معراج قوله ومناسبته
الخ الاولى ان تكون المناسبة ان الشفيع يملك مال المشتري جبرا عليه وفي القسمة يملك نصيب الشريك جبرا عليه اذا كانت مشتملة
على معنى المبادلة مطلقا في القيمي والمثلي وانما قدم الشفعة لانها تملك كلي وهذا تملك بعض فكانت اقوى حموي قوله
اسم للاقتسام كما في المغرب وغيره او للتقسيم كما في القاموس لكن الانسب بما ياتي من لفظ التقاسم ان تكون مصدر
قسم الشي بالفتح اي جزا كما في المقدمة وغيرها قهستاني قوله كالقدوة مثلثة الاول كعدة ما تقتدي به واقتدت به قاموس
فقوله للاقتداء المناسب فيه من الاقتداء للطابق بها انه اسم مصدر لا تامل قوله في مكان متعلق بجمع قوله على وجه الخصوص
لان كل واحد من الشريكين قبل القسمة منتفع بنصيب صاحبه فالطالب للقسمة يسال القاضي ان يخصه بالانتفاع
بنصيبه ويمنع الغير عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته الى ذلك نهاية قوله ككيل وذرع وكذا الوزن والعد
نهاية وفيه بحث لانهم اختلفوا في ان اجرة القسمة على الروس او الانصباء واتفقوا على ان اجرة الكيل ونحوه على
الانصباء شرنبلالية عن المقدسي اي ومقتضى كونه كما ذكرنا ان يكون على الخلاف ايضا قال ابو السعود ويجاب بما سياتي
من ان الكيل والوزن ان كان للقسمة قيل هو على الخلاف اهـ فليتامل قوله وشرطها الخ اي شرط لزومها بطلب
احد الشركاء شرنبلالية قوله المنفعة اي المعهودة وهي ما كانت قبل القسمة اذ الحمام بعدها ينتفع به لنحو ربط الدواب
وسيذكر الشارح عن المجتبى قوله ولذا لا يقسم نحو حايط يعني عند عدم الرضا من الجميع اما اذا رضي الجميع صحت كما
سياتي متنا اهـ ح قوله وحكمها وهو الاثر المترتب عليها الخ قوله مطلقا اي سواء كانت في المثليات والقيميات منح
قوله والافراز هو الغالب في المثلي لان ما ياخذه احدهما نصفه ملكه حقيقة ونصفه الاخر بدل النصف الذي
بيد الاخر فباعتبار الاول افراز وباعتبار الثاني مبادلة الا ان المثلي اذا اخذ بعضه بدل بعض كان الماخوذ
عينه حكما لوجود المماثلة بخلاف القيمي قوله وما في حكمه اي حكم المثلي اقول وما في حكمه نقل في جامع الفصولين عن
شرح الطحاوي كل كيلي ووزني غير مصوغ وعددي متقارب كفلوس وبيض وجوز ونحوها مثليات والحيوانات
والذرعيات والعددي المتفاوت كرمان وسفرجل والوزني الذي في تبعيضه ضرر وهو المصوغ قيميات ثم
ثم نقل عن الجامع العددي المتقارب كله مثلي كيلا وعدا ووزنا وعند زفر قيمي وما تفاوتت احاده في القيمة
فعددي متفاوت ليس بمثلي الخ فتامل قوله في الخانية الخ اراد به بيان فائدة هي انه اذا قسم ذو اليد حصته
بغيبة صاحبه كما قال في المتن لا تنفذ القسمة ما لم تسلم حصة الاخر قوله ان سلم حظ الاخر بان اي الغائب
والصغير ومفهومه ان سلامة ما اخذه لا تشترط كما سيظهر قوله والا اي وان لم يسلم بان هلك قبل وصوله
اليهما لا تنفذ القسمة بل تنتقض ويكون الهالك على الكل ويشاركه الاخر فيما اخذه لان هذه القسمة من معنى
المبادلة قوله بين دهقان هو رئيس العقار كثير كما في المغرب والمراد هنا رب الارض قوله ومن الدهقان
بقسمتها اي فقسمها والدهقان غائب منح قوله فهلك ما بقي عليهما اي اذا رجع فوجد ما افرزه لنفسه
قد هلك فهو عليهما ويشاركه الدهقان فيما سلمه اليه وقوله وان بخط نفسه اي وان ذهب بنصيبه نفسه الى
بيته اولا فلما رجع وجد ما افرزه للدهقان قد هلك فهو على الدهقان قد هلك خاصة كما في المنح عن
الخانية ولعل وجهه انه في الاولى لما ذهب بحصة الدهقان اولا قصد القبض للدهقان اولا والقبض
لنفسه فيما بقي بعد رجوعه ورأى الباقي قد هلك كان الهلاك قبل القبض منهما فيكون عليهما كهلاك البعض
قبل القسمة اصلا بخلاف ما اذا حمل نصيب نفسه الى بيته اولا فانه بمجرد التحميل والذهاب صار قابضا فقد
هلك الباقي بعد قبض نصيبه يقينا فيكون هلاكه على صاحبه لكن لا يخفى مخالفته لقوله في المسالة الاولى نفذت
القسمة ان سلم حظ الاخرين والا لا فانه هنا لما سلم حظ الغائب وهو الدهقان انتقضت القسمة فجعل الهلاك
عليهما ولما سلم حظ الحاضر وهو الزارع دون الغائب بخلافها في المسالة الاولى لا يظهر الفرق ولعل
فالمراد عدم الفرق كما يقتضيه التشبيه في قوله كصيرة فليتامل هذا وقد نقل في البزازية بعد ما تقدم عن الفتاوى
سمرقند ما نصه اذا تلفت حصة الدهقان قبل قبضه نقضها ويرجع على الاكار بنصف المقبوض وان تلف
حصة الاكار لا تنتقض لان تلفه بعد قبضه والغلة كلها في يده والاصل ان هلاك حصة الذي الكيل في يده
قبل قبض الاخر نصيبه لا يوجب انتقاض القسمة وبهلاك حصة من لم يكن المكيل في يده قبل قبض حصته
يوجب انتقاضها اهـ وبهذا التقرير الاصل واضح وموافق للمسالة الاولى وكذا قال صاحب الذخيرة وعزاه الى شيخ الاسلام وقال عليه يخرج جنس هذه المسائل ثم قال وقال الحاكم عبد الرحمن وساق ما ذكره ثمة

هنا عن الخانية ولعل قول الخانية كذا قاله بعض المشايخ اراد به الحاكم المذكور واشار بلفظ كذا الى عدم اختياره والله سبحانه اعلم قوله وان اجبر عليها الخ ان وصلية والمراد بذلك بيان عدم المنافاة كون المبادلة غالبة في القيمي وبين كونه يجبر على القسمة في متحد الجنس منه وذكر وجهه الشارح بقوله لما فيها الخ فائدة القسمة ثلاثة انواع قسمة لا يجبر الآبي عليها كقسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر في المثليات وقسمة يجبر في غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم والخيارات ثلاثة شرط وعيب ورؤية على قسمة الاجناس من المختلفة تثبت الثلاثة وفي المثليات يثبت خيار العيب فقط وفي غيرها كالثياب من نوع واحد يثبت خيار العيب وكذا خيار الرؤية والشرط على الصحيح المفتى به وتمامه في الشرنبلالية قوله في متحد الجنس منه اي من غير المثلي وقوله فقط قيد لمتحد الجنس ويدخل متحد الجنس المثلي بالاولى كما افاده ط وظن الشرنبلالي انه قيد لغير المثلي فقال فيه تامل لانه يوهم انه في متحد الجنس المثلي لا يجبر الآبي عليها وهو خلاف النص اهـ قوله سوى رقيق غير المغنم لان رقيق المغنم يقسم بالاتفاق ورقيق غير المغنم لا يقسم بطلب احدهم ولو كان اماء خلصا او عبيدا خلصا عند ابي حنيفة والفرق له بين الرقيق وغيره من متحد الجنس تحقق التفاوت في المعاني الباطنة كالذهن والكياسة وبين الغانمين وغيرهم تعلق حق الغانمين بالمالية دون العين حتى كان للامام بيع الغنائم وقسم ثمنها زيلعي قوله على ان المبادلة الخ ترقي في الجواب الخ اي وان نظرنا الى ما فيها من معنى المبادلة فلا منافاة ايضا لان المبادلة الخ وهذه مبادلة تعلق فيها حق الغير لان الطالب للقسمة يريد الاختصاص بملكه ومنع غيره عن الانتفاع به فيجري الجبر فيها ايضا قوله وينصب قاسما اي ندب للقاضي او للامام نصبه ماتنقي وشرحه قوله يرزق من بيت المال اي المعد لمال الخراج وغيره مما اخذ من الكفار كالجزية وصدقة بني تغلب فلا يرزق من بيوت الاموال الثلاثة الباقية كبيت مال الزكاة وغيره الا بطريق القرض قهستاني قوله غلطنا قصته لما بعده ان عاد ضمير هو الى قوله بلا اجر وان عاد الى النصب فلمخالفته لقول الملتقى وغيره ندب تامل قوله لانها ليست بقضاء حقيقة الخ قال في العناية ويجوز للقاضي ان يقسم بنفسه باجر لكن الاولى ان لا ياخذ لان القسمة ليست بقضاء على الحقيقة حتى لا يفترض على القاضي مباشرتها وانما الذي يفترض عليه جبر الآبي على القسمة بمباشرتها بالقصاص حيث انها تستفاد بولاية القضاء فان الاجنبي لا يقدر على الجبر فمن حيث انها ليست بقضاء جاز اخذ الاجر عليها ومن حيث انها تشبه القضاء يستحب عدم الاخذ اهـ ومثله في النهاية والكفاية والمعراج في التبيين وفي الدرر ما يخالفه فانه ذكر ان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاة ثم قال فان باشرها القاضي بنفسه فعلى رواية كونها من جنس عمل القضاة لا يجوز له الاخذ وعلى رواية عدم كونها منه جاز اهـ ومقتضاه ترجيح عدم الجواز ونقله في الدر المنتقى عن الخلاصة والوهبانية قال واقره القهستاني وغيره اهـ قلت المتون على الاول تامل بهذا وظاهر كلامهم انه لا فرق بين كون القاسم القاضي او منصوبه فاذا قال الشارح لذا له اي للقاضي كما في المنح مع ان الكلام في منصوبه تامل قوله مطلقا اي سواء تساووا في الانصباء ام لا وسواء طلبوا جميعا او احدهم قال في الهداية وعنه انه على الطالب دون الممتنع لنفعه ومضرة الممتنع قوله خلافا لهما حيث قالا الاجر على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك ولهما ان الاجر مقابل بالتمييز وهو قد يصعب في القليل وقد ينعكس فتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز ابن كمال قوله قيد بالقاسم اي في قوله وينصب قاسما وهو على تقدير مضاف اي باجر القاسم الذي عاد عليه الضمير في قوله وهو على عدد الرؤوس وهذا الحسب بما بعده تامل قوله وغيرها كاجرة بناء الحائط المشترك او تطيين السطح وكري النهر او اصلاح القناة لانها مقابلة بنقل التراب او الماء والطين وذلك يتفاوت بالقلة والكثرة اما التمييز فيقع لهما بعمل واحد معراج قوله زاد في الملتقى اي بعد قوله اجماعا قوله الا لم يكن اي الكيل او الوزن للقسمة بل كان للتقدير قال الشارح بان اشتريا مكيلا او موزونا وامرا انسانا بكيله بنصفين تقدره فالاجر بقدر السهام اهـ قوله لكن ذكره في الهداية اي ذكر هذا التفصيل بلفظ قيل شعر بضعفه بل صرح بعده

بتفيه

بتنفيه حيث قال ولا يفصل قال لا تفاقه يعني لا تفصيل في اجرة الكيل والوزن بل هي بقدر الانصباء اهـ وفي المعراج عن المبسوط والاصح الاطلاق قوله وتمامه الخ اتمام هذا الكلام وهو بيان الفرق لابي حنيفة بينه وبين القسم بان الاجر هنا على الانصباء وان كان الكيل للقسمة للتفاوت في العمل لان عمل صاحب الكثير اكثر فكان اصعب والاجر بقدر العمل بخلاف القسم قوله يجب كونه عدلا الخ لان القسمة من جنس عمل القضاة بداية وافاد القهستاني ان هذا التعليل يشعر بانه ذكر غيره واجب لعدم وجوبه في القضاء فالمراد بالوجوب العرفي الذي مرجعه الى الاولوية كما اشار اليه في الاختيار وخزانة المفتين اهـ اقول تقدم في القضاء ان الفاسق اهل له لكنه لا يقلد وجوبا ويأثم مقلده فعلم انه لا يجب في صحة القضاء العدالة بل يجب على الامام ان يوليه عدلا وكذا يقال هنا يجب ان ينصب قاسما عدلا ولا يجب في صحة نصبه العدالة والوجوب الاول على حقيقته والثاني بمعنى الاشتراط فتدبر قوله امينا ذكر الامانة بعد العدالة وان كانت من لوازمها لجواز ان يكون غير ظاهر الامانة كما في اعتراضه في اليعقوبية بان ظهور العدالة يستلزم ظهورها كما لا يخفى اهـ واجيب بان المذكور العدالة لا ظهورها قوله ولا يتعين الخ الاولى قول الملتقى كالهداية ولا يجبر الناس على قاسم واحد ولا يترك القسام يشتركوا قوله بالزيادة اي على اجر المثل قوله القسام بالضم وكتشديد جمع قاسم قوله خوف تواطئهم اي على مغالاة الاجر وعند عدم الشركة يتبادر كل منهم اليه خيفة الفوت فيرخص الاجر بداية قوله وصح الخ ما مر في القسمة بالجبر وهذا في القسمة بالتراضي قوله الا اذا كان الاستثناء منقطع كما يفيده قوله بعد لعدم لزومها او استثناء من محذوف اي ولزمت هذه او اراد بالصحة اللزوم قوله الا باجازة القاضي الظاهر رجوعه للمستثنيات الثلاث قوله الغائب والصبي اذا بلغ ولو مات الغائب والصبي فاجازت ورثته نفذت عندهما خلافا لمحمد منية المفتي والاول استحسان والثاني قياس وكما تثبت الاجازة صريحا بالقول تثبت دلالة بالفعل كالبيع كما في التاتارخانية وفي المنح عن الجواهر طفل وبالغ اقتسما شيئا ثم بلغ الطفل وتصرف في نصيبه وباع البعض يكون اجازة قوله هذا اي لزومها بالاجازة القاضي ونحوه لو كان قوله كان في الميراث فلو شركا في غيره تبطل ومقتضاه انها لا تنفذ بالاجازة فليتامل وعبارة المنية هكذا اقتسم الورثة لا بامر القاضي وفيهم صغير او غائب لا تنفذ الا باجازة الغائب او ولي الصغير او يجيز اذا بلغ اقتسم الشركاء فيما بينهم وفيهم صغير او غائب لا تصح القسمة فان امرهم القاضي بذلك صح اهـ اقول سيذكر المصنف تبعا لسائر المتون ان القاضي لا يقسم لو كانوا مشترين وغاب احدهم فكيف تصح قسمة الشركاء بامر القاضي اللهم الا ان يراد بالشركاء في الميراث فلا يبقى قوله الشركاء ولو الشركاء بطلت محتاجا الى النقل كنقل الزاهدي في قنيته قسمت بين الشركاء وفيهم شريك غائب فلما وقف عليها قال لا ارضى لغبن فيها ثم اذن للحراث في زراعة نصيبه لا يكون رضا بعد ما رد اهـ فليحرر ولا تنس ما قدمه من ان الشريك اخذ حصته من الكل بغيبة صاحبه وما نقله عن الخانية فانه مخصص لما هنا قوله او ملكه مطلقا اي من غير بيان سبب له قوله او شراه الاولى الا يقول او بسبب ليعم نحو الهبة ط قوله فلا فرق الخ اي من حيث انه يقسم بمجرد الاقرار اتفاقا وانما اقتصر المصنف على الارث لان العقار الموروث يفتقر الى البرهان وانه هو الذي فيه الخلاف فاما سكت عنه يفهم حكمه مما ذكره بالطريق كما نبه عليه في المنح قوله ومن المنقول البناء والاشجار يعني فتقسم وقوله لم تتبدل الخ متعلق بهذا المقدر وعبارة شيخه في حاشية المنح في هذا المحل اقول دخل في النقلي البناء والاشجار لانها من قسم المنقولات كما صرح به في البحر في كتاب الدعوى فتجري فيه قسمة الجبر حيث لم تتبدل المنفعة بالقسمة وان تبدلت بها لا تجوز كالبئر والحائط والحمام ونحوها تامل اقول وبعد التقييد بالحيثية المذكورة لا ينافيه ما في المبسوط حيث قال بناء بين رجلين في ارض رجل قد بنياه باذنه ثم ارادا قسمته وصاحب الارض غائب فلهما ذلك بالتراضي وان امتنع احدهما لم يجبر عليها اهـ وتنظر ابن وهبان تامل قوله وقال لا يقسم اي العقار المدعى ارثه باعتراضهم كما يقسم في الصورة الاخرى وهي النقلي مطلقا والعقار المدعى شراؤه او ملكيته المطلقة لهما انه في ايديهم وهو دليل الملك ولا منازع لهم وله ان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالاولاد وملكه وارباحه حتى تقضي منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حقه عنها فكانت قضاء عليه باقرارهم وهو حجة قاصرة فلا بد من البينة بخلاف المنقول لانه يخشى عليه التلف وكعقار محصور وبخلاف العقار المشترى لانه زال عن ملك البائع قبل القسمة على الغير وبخلاف المدعى ملكيته المطلقة لانهم لم يقروا بالملكية لغيرهم هذا حاصل ما في الدرر وشرح المجمع قوله ولان رهنا عطف على قوله لا يقسم قال العيني تبعا للزيلعي وهذه المسألة بعينها هي المسألة السابقة وهي قوله او ملكه مطلقا لان المراد فيهما ان يدعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم ولم يشترط فيها اقامة البينة على انه ملكهم وهو رواية القدوري وشرطه هنا وهو رواية الجامع الصغير فان كان قصد الشيخ تعيين الروايتين فليس فيه ما يدل على ذلك الا

فتقع المسئلة مكررة اه واجاب المقدسي بحمل ما في الجامع على ما اذا ذكر انه بايديهما فقط وبرهنا عليه فلا
يكون من اختلاف الروايتين لاختلاف الموضوع فلا تكرار اه اقول وهو الظاهر من قول الهداية وفي الجامع الصغير
ارض ادعاها رجلان واقاما البينة انها في ايديهما لم تقسم حتى يبرهنا انها لهما لاحتمال ان تكون لغيرهما اي بوديعة
او باجارة او اعارة كما قاله الشارح وهكذا قرره في العزمية فافهم قوله اتفاقا في الاصح قال في الهداية بعد ما نقلناه انفا
ثم قيل هو قول ابي حنيفة خاصة وقيل قول الكل وهو الاصح لان قسمة الحفظ في العقار غير محتاج اليها وقسمة
الملك تفتقر الى قيامه ولا ملك فامتنع الجواز قوله فيكون قسمة حفظ الخ وهي ما تكون بحق اليد لاجل الحفظ
والصيانة كقسمة المودع عنده الوديعة بينهما للحفظ وقسمة الملك ما تكون بحق الملك لتكميل المنفعة كما في غاية
البيان قوله ولو برهنا اي برهن بالغان حاضران فيكون الصغير والغايب ثالثهما فصار الورثة متعددين
فلذا اتى بضمير الجمع في قوله فيهم وبينهم واتى بضمير التثنية في قوله معهما اي مع اللذين برهنا مخالفا لما في الهداية كما سيذكره
انه لو كان مع الصغير والغايب شيء منه لا يقسم وان اجيب عن الهداية بانه مبني على ان اقل الجمع اثنان قوله بالاولى
اذ لا يشترط اقامة البرهان على الموت وعدد الورثة عنده كما مر قوله وفيهم صغير اي حاضر كما ياتي قوله قسم بينهم افاد
ان القاضي يفعل ذلك قال في المحيط فلو قسم بغير قضاء لم تجز الا ان يحضر او يبلغ فيجيز طوري وهذا ما قدمه الشارح
قوله ونصب قابضا لهما وهو وصي عن الطفل ووكيل عن الغايب درر قوله ولا بد من البينة على اصل الميراث
كذا في الدرر ولعل المراد به جهة الارث كالابوة ونحوها والذي في الهداية والتبيين ولا بد من اقامة البينة هنا
ايضا عنده وليس فيهما ذكر اصل الميراث ولم يذكر في المسئلة الاولى فالمراد ان قوله ولو برهنا على الموت وعدد
الورثة لا بد منه عنده ايضا كما في المسئلة السابقة بل اولى لان الورثة هناك كلهم كبار وحضور واشترط البرهان
وهنا فيه قضاء على الغايب او الصغير كما افاده في النهاية قوله خلافا لهما فعندهما يقسم بينهما باقرارهما قوله لا
يقسم الخ اي وان اقام البينة لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما وكذا مقاسما ومقاسما هداية والاول
عند الامام القول بالبينة والثاني عندهما لقولهما بعدمها وعن ابي يوسف ان القاضي ينصب عن الغايب
خصما ويسمع البينة عليه ويقسم افاده في الكفاية قوله ولو احدهما صغيرا فينصب القاضي عنه وصيا كافي
واعلم ان ههنا مسئلة لا بد من معرفتها هي انه انما ينصب القاضي وصيا عن الصغير اذا كان حاضرا فلو غائبا
فلا لان الخصم لا ينصب عن الغايب الا لضرورة ومتى كان المدعى عليه صبيا ووقع العجز عن جوابه لم يقع
فلا ينصب خصما عنه في حق غير الحضرة فلم تصح الدعوى لانها من غير مدعى عليه حاضر ولا كذلك اذا حضر لانه انما
عجز عن الجواب فينصب من يجيب عنه بخلاف الدعوى على الميت لان احضاره وجوابه لا يتصور فينصب عنه احد
في الامرين جميعا كفاية ونحوه في النهاية والمعراج وغيرهما قال في البزازية وهذا يدل على ان من ادعى على صغير تحضره
وهو عند غيبة الصغير انه لا يصح وقد مر خلافه في الدعوى اهـ ومثله في المنية قلت وفي اوايل دعوى البحر والتصحيح
انه لا تشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى اهـ فتامل ويرد على ما في الكفاية وغيرها انه منقوض بالغايب
البالغ كما في الشارح لا يدعى المقدسي لكن ذكر ابو السعود انه اجيب عنه بانه اشتراط حضوره للنصب خاص بما اذا كان
الوارث الحاضر واحدا لانه لتصحيح الدعوى اما اذا كانا اثنين فالنصب للقبض اذ صحت الدعوى والقسمة بموجودين
قبله بجعل احدهما خصما قوله او موصى له لانه يصير شريكا بمنزلة الوارث فكانه حضر وارثان معراج قوله مشترين بيا
واحدة لا بيائين كما في بعض النسخ لانه مثل مفتيين وقاضيين كما هو ظاهر قوله اي شركا الخ افاد به ان المراد مطلق الشركة
في الملك بغير الارث وهو ماخوذ من حاشية شيخنا الرملي قوله بخلاف الارث قال في الدرر فان ملك الوارث ملك خلافة
حتى يرد بالعيب على بايع المورث ويرد عليه ويصير مغرورا بشرا المورث حتى لو وطى امة اشتراها مورثه فولدت
فاستحقت رجع الوارث على البايع بثمنها وقيمة الولد للغرور من جهة فانتصب احدهم خصما عن الميت فيما في يده
والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتقاسمين واما الملك الثابت بالشرا فملك جديد بسبب باشره في
نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بايع بايعه فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب فتكون البينة في حق الغايب قائمة بلا
خصم فلا تقبل اهـ تتمة اذا كان اصلها الميراث فجرى فيها الشرا بان باع واحد منهم نصيبه او كانت اصلها الشرا فجرى
فيها الميراث بان مات واحد منهم ففي الوجه الاول لا يقسم القاضي اذا حضر البعض لا في الثاني لانه في الاول قام المشتري
مقام البايع في الشركة الاولى وكانت اصلها وراثة وفي الثاني قام الوارث مقام المورث في الشركة الاولى وكان اصلها الشرا
فينظر في هذا الباب الى الاول ولوالجية وغيره قوله وبعضه منكر ومع قول المتن او شيء منه قوله في صورة الارث وهي ذو
ولو برهنا الخ وبه تحرز عن قوله هناك وهو اي العقار معهما قوله مع الوارث الطفل او الغايب او مودع الغايب

او بيد امين الصغير

او بيد امين الصغير والصغير غايب فلا يقسم وان كان الحاضر ميتا بزازية وغيرها درر قوله للزوم القضا
عليهما باخراج شيء مما في ايديهما بلا خصم حاضر منهما اي من جهتهما والذي في الهداية وغيرها عليهما هذا
ذكر القهستاني انه لا يقسم الا ان ينصب عنه خصما ويقيم البينة فانه يقسم على ما روي عن الثاني انتهى
واقره في العزمية قلت لكن في الهداية والتبيين والا فرق في هذا بين اقامة البينة اي على الارث وعدمها
هو الصحيح كما اطلق في الكتاب اي في قوله لا يقسم وهو احتراز عن رواية المبسوط انه يقسم اذا قامت
البينة كفاية فتامل قوله وقسم المال المشترك اي الذي يجري فيه القسمة جبرا بان كان من جنس واحد
كما مر وياتي قوله وبطلب ذي الكثير اي ان انتفع بحصته واطلقه لعلمه من المقام ومفهومه انه لا يقسم
بطلب ذي القليل الذي لا ينتفع اذ ابى المنتفع ووجهه كما في النهاية وح فيامر القاضي بالمهاياة
كما سيذكره الشارح في الهداية ان الاول منتفع فاعتبر طلبه والثاني متعنت فلم يعتبر اهـ ولذا لا يقسم
القاضي بينهم ان تضرر الكل وان طلبوا كما في النهاية وح فيامر القاضي بالمهاياة كما سيذكره الشارح قوله
وفي الخانية وقيل بعكس ما تقدم قوله فعليها المعول وصرح في الهداية وشروحها بانه الاصح زاد في الدرر
وعليه الفتوى قوله لم يقسم الا برضاهم ظاهره كعبارة سائر المتون ان للقاضي مباشرتها وقال الزيلعي
لكن القاضي لا يباشر ذلك وان طلبوا منه لانه لا يشتغل بما لا فائدة فيه ولا يمنعهم منه لان القاضي
لا يمنع من اقدم على اتلاف ماله في الحكم اهـ وعزاه ابن الكمال للمبسوط وذكر الطوري ان فيه روايتين
قوله لئلا يعود على موضوعه بالنقض يعني ان موضوع القسمة الانتفاع بملكه على وجه الخصوص وهو مفقود
هنا ح قوله في المجتبى الخ اراد به بيان ان المراد بالانتفاع المذكور في المتن والا فنحو الحمام قد ينتفع به بعد القسمة
ربط الدواب ونحوه كما قدمناه قوله وقسم عروض اتحد جنسها لان القسمة تمييز الحقوق وذلك ممكن
في الصنف الواحد كالابل او البقر او الغنم والثياب والدواب او الحنطة او الشعير يقسم كل صنف
من ذلك على حدة جوهرة قوله بعضها في بعض اي بادخال بعض في بعض بان اعطى احدهما بعيرا والاخر
شاتين مثلا جاعلا بعض هذا في مقابلة ذاك درر قوله فتعتمد التراضي الخ لان ولاية الاجبار للقاضي
تثبت بمعنى التمييز لا المعاوضة درر قوله ولا الرقيق لان التفاوت في الادمي فاحش فلا يمكن ضبط
المساواة لان المعاني المقصودة منه العقل والفطنة والصبر على الخدمة والاحتمال والوقار
والصدق والشجاعة والوفاق وذلك لا يمكن الوقوف عليه فصار كالاجناس المختلفة وقد
يكون الواحد منهم خيرا من الزمن مع جنسه قال الشاعر ولم ار امثال الرجال تفاوتا الى الفضل
حتى عد الف بواحد ح بخلاف ساير الحيوانات لان تفاوتها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى ان
الذكر والانثى من بني ادم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد جوهرة قوله وحده اعلم انه اذا
كان مع الرقيق دواب او عروض وشيء اخر فتسلم القاضي الكل في قولهم والا فان ذكورا او اناثا
فكذلك عنده وان ذكورا واناثا فلا الا برضاهم والحاصل انه عند ابي حنيفة لا يجوز الجبر على قسمة
الرقيق الا ان يكون معه شيء اخر هو محل لقسمة الجمع كالغنم والثياب فيقسم الكل قسمة جمع
وكان ابو بكر الرازي يقول تاويل هذه المسئلة انه يقسم برضا الشركا فاما مع كراهة بعضهم فالقاضي
لا يقسم والاظهر ان قسمة الجبر تجري عند ابي حنيفة باعتبار ان الجنس الاخر الذي مع الرقيق يجعل
اصلا في القسمة والقسمة جبرا تثبت فيه فتثبت في الرقيق ايضا تبعا وقد يثبت حكم العقد في الشيء تبعا
وان كان لا يجوز اثباته مقصودا كالشرب والطريق في البيع والمنقولات في الوقف كذا في شروح الهداية
والكنز والدرر وما مشى عليه في المنح خلاف الاظهر قوله كما تقسم الابل اي ونحوها كالبقر والغنم قوله ورقيق
المغنم قدمنا عن الزيلعي وجه الفرق بينه وبين رقيق غيره قوله والحمام والبير والرحى ينبغي تقييده
بما اذا كان صغيرا لا يمكن لكل من الشريكين الانتفاع به كما كان فلو كبيرا بان كان الحمام
ذا خزانتين والرحى ذات حجرين يقسم وقد افتى في الحامدية بقسمة معصرة زيت لانها
مناصفة وهي مشتملة على عودين ومطحنتين وبيرين للزيت قابلة للقسمة بلا ضرر مستدلا بما
في خزانة الفتاوى لا يقسم الحمام والحائط والبيت الصغير اذا كان بحال لو قسم لا يبقى لكل موضع يعمل فيه

قوله وكل ما في قسمه ضرر فلا يقسم ثوب واحد لاشتمال القسمة على الضرر اذ لا تتحقق الا بالقطع زيلعي
لان فيه اتلاف جزء عناية ولا يقسم الطريق لو فيه ضرر بزازية قوله لما مر من قوله لئلا يعود على موضوعه بالنقض
وهو علة لعدم القسمة قوله ولا تقسم بالاوراق ولو برضاهم الظاهر ان المراد لا يباشر القاضي قسمتها
لما مر ان القاضي لا يباشر ذلك ولا يمنعهم منه وتامل عبارة المنح قوله امر القاضي بالمهاياة اقول ذكر في
العمادية في الفصل ٤٣ لكل واحد من الشركاء ان يسكن في بعض الدار بقدر حصته اهـ وبه افتى
في الحامدية وانظر اذا طلب احدهما ذلك والاخر المهاياة ايهما يقدم وهي تقع كثيرا يقول في الخيرية سكن بحصته
فليحرر وسيأتي بيان المهاياة واحكامها اخر الباب وان الاصح ان القاضي يجبر عليها بطلب احدهما ومنه يظهر الجواب
تامل قوله دور مشتركة مثلها الاقرحة كما في الهداية وهي جمع قراح قطعة من الارض حيالها لا شجر فيها ولا بناء
واحترز بالدور عن البيوت والمنازل جمع منزل اصغر من الدار واكبر من البيت لانه دويرة صغيرة فيها بيتان او
ثلاثة والبيت مسقف واحد له دهليز قوله منفردة اي يقسم كل من الدور والدار والضيعة وهي عقار غير
مبنية او الدار والحانوت وهو الدكان قسمة فرد فتقسم العرصة بالذراع والبناء بالقيمة قهستاني لا قسمة
جمع بان يجمع حصة بعضهم في الدار مثلا وحصة الاخر في غيرها لانها اجناس مختلفة او في حكمها كما يعلم من
الهداية ولذا قال القهستاني لو اكتفى بما سبق من قوله ولا الجنسان لكان اخصر قوله مطلقا يقسم ما بعده
ولم يذكر المنازل والبيوت المحترز عنها قال مسكين والبيوت تقسم قسمة واحدة متباينة او متلاصقة
والمنازل كالبيوت ولو متلاصقة وكالدور لو متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه
فيمضي القسمة على ذلك اهـ قال الرملي ويستثنى منه ما اذا كانا في مصرين فقولهما كقوله اهـ اقول ولعل
هذا في زمانهم والا فالمنازل والبيوت ولو من دار واحدة تتفاوت تفاوتا فاحشا في زماننا يدل عليه قولهم
هنا لان البيوت لا تتفاوت في معنى السكنى ولهذا تؤجر اجرة واحدة في كل محلة وكذا ما ذكروه في خيار الرؤية
وافتاؤهم هناك بقول زفر من انه لا بد من رؤية داخل البيوت لتفاوتها تامل قوله او مصرين مكرر مع
قول المتن اولا اهـ ح قوله اذا كانت كلها في مصر واحد اولا لو قال ولو في مصر لكان اخص واظهر اهـ ح
قوله فقولهما كقوله الاولى ان يقول فكقوله قوله ويصور القاسم الخ اي ينبغي اذا شرع في القسمة ان
يصور ما يقسم بان يكتب في كاغدة ان فلانا نصيبه كذا وفلانا كذا ليمكنه حفظه ان اراد رفعه
للقاضي ليتولى الاقراع بينهم بنفسه ويعدله اي يسويه ويروى يعزله اي يقطعه بالقسمة عن
غيره ليعرف قدره عناية قوله ويذرعه شامل للبناء لما قال الزيلعي ويذرعه ويقوم البناء لان قدره
يعرف بالذرع والمالية بالتقويم ولا بد من معرفتها ليمكنه التسوية في المالية ولا بد من تقويم الارض
وذرع البناء اهـ شرنبلالية قوله ويفرز الخ بيان للافضل فان لم يفعل او لم يكن جاز هداية وغيرها الظاهر
ان معناه اذا شرط القاسم ذلك فلا ينافي ما ياتي من انه اذا لم يشترط فيها صرف ان امكن والا
فسخت القسمة فافهم قوله لتطييب القلوب اشار الى ان القرعة غير واجبة حتى ان القاضي لو عين
لكل واحد نصيبا من غير اقراع جاز لانه في معنى القضاء فيملك الالزام هداية تنبيه
اذا قسم القاضي او نائبه بالقرعة فليس لبعضهم الاباء بعد خروج بعض السهام كما لا ينقض
الا بانه قبل خروج القرعة ولو القسمة بالتراضي له الرجوع الا اذا خرج جميع السهام الا واحدا
لتعين نصيب ذلك الواحد وان لم يخرج ولا رجوع بعد تمام القسمة نهاية قوله فمن خرج اسمه اولا
الخ بيانه ارض بين جماعة لاحدهم سدسها ولاخر نصفها ولاخر ثلثها يجعلها اسداسا اعتبارا بالاقل
ثم يلقب السهام بالاول والثاني الى السادس ويكتب اسامي الشركاء ويضعها في كمه فمن خرج اسمه اولا
اعطي السهم الاول فان كان صاحب السدس فله الاول وان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه
وان صاحب النصف فله الاول واللذان يليانه كما في العناية قوله واعلم ان الدراهم قيد الدراهم
في الدرر بالتي ليست من التركة وذكر في الشرنبلالية انه غير احترازي فلا تدخل في القسمة ولو من التركة
اقول وما في الدرر ذكره ابن الكمال والقهستاني وشراح الهداية كالمعراج والنهاية والكفاية وعلل
المسألة الزيلعي بانه لا شركة فيها ويفوت به التعديل ايضا في القسمة لان بعضهم يصل الى عين

المال

مطلب لكل من الشركاء السكنى في بعض الدار بقدر حصته

مطلب في الرجوع عن القرعة



المال المشترك في الحال ودراهم الاخر في الذمة فيخشى عليها التوى ولان الجنسين المشتركين لا يقسمان
فما ظنك عند عدم الاشتراك اهـ فقد يقال التعليل الاخير يفيد ما ذكره الشرنبلالي تامل قوله ومنقول
صرح به القهستاني قوله الا برضاهم فلو كان بعض العقار ملكا وبعضه وقفا فان كان المعطي هو
الواقف جاز ويصير كانه اخذ الوقف واشترى بعض ما ليس بوقف من شريكه وان بالعكس فلا لانه
يلزم منه نقض بعض الوقف ووقف ما اشتراه ملكا له ولا يصير وقفا كذا في الاسعاف من فصل
المشاع قوله ولا تمكن التسوية بان لم تف العرصة بقيمة البناء زيلعي قوله واستحسنه في الاختيار وقال في الهداية
انه يوافق رواية الاصول قوله لم يشترط اما لو اشترط تركهما على حالهما فلا تفسخ ويكون له ذلك على ما
كان قبل القسمة جوهرة قوله واستؤنفت اي على وجه يتمكن كل منهما من ان يجعل لنفسه طريقا وسيلا
لقطع الشركة بقي ما اذا لم يمكن ذلك اصلا وان استؤنفت فكيف الحكم والظاهر انها تستانف
ايضا بشرطهما فليراجع قوله ابقيناه المناسب لما في الزيلعي بقيته ونصه ولو اختلفوا الخ اي في رفع الطريق
في القسمة بان قال بعضهم لا يقسم الطريق بل يبقى مشتركا كما كان قبل القسمة نظر فيه الحاكم فان كان
يستقيم ان يفتح كل في نصيبه قسم الحاكم من غير طريق لجماعتهم تكميلا للمنفعة وتحقيقا للافراز من
كل وجه وان كان لا يستقيم ذلك رفع طريقا بين جماعتهم لتحقق تكميل المنفعة فيما وراء الطريق اهـ
قوله ان امكن افراز كل من اضافة المصدر الى فاعله والمفعول محذوف اي افراز كل منهم طريقا
على حدة قوله اختلفوا في مقدار عرض الطريق اي في سعته وضيقه وطوله فقال بعضهم يجعل سعته
اكبر من عرض الباب الاعظم وطوله من الاعلى الى السماء وقال بعضهم غير ذلك عناية وبه ظهر ان
الاختلاف في تقدير الطريق المشترك لا في طريق كل نصيب فافهم قوله اي ارتفاعه افاد ان المراد
هو الطول من جهة الاعلى لا من حيث المشي وهو ضد العرض لانه انما يكون الحيثية التي يمر
بها الى الطريق الاعظم افاده في الكفاية وغيرها من شروح الهداية وافادوا انه يقسم بينهم ما فوق
طول الباب من الاعلى ويبقى قدر طول الباب من الهواء مشتركا بينهم قوله ان فوق الباب اي له ذلك
ان كان فيما فوق طول الباب لانه مقسوم بينهم كما علمت فصار بانيا على خالص حقه لا فيما دونه
لبقائه مشتركا وبما قررناه اندفع بحث الحموي قوله مشترك لان اختلاف الشركاء في تقدير طريق واحد
مشترك بينهم كما افاده ما قدمناه عن العناية لا في طريق لكل نصيب بانفراده حتى يرد ان حق المقام
فافهم قوله جاز لان رقبة الطريق ملك لهم وهي محل للمعاوضة ولوالجية قوله بالاكرار جمع كر كيل معروف
وفي الولوالجية يجوز بالاجمال لان التفاوت فيها قليل قوله بالشريجة قال في القاموس في فصل الشين
المعجمة من باب الجيم الشريجة شيء من سعف يحمل فيه البطيخ ونحوه قوله سفل بضم السين وكسرها قوله
وعلو مجرد مشترك اي بين الشركاء يكون في السفل الاول كما في شرح المجمع وتظهر ثمرته على قولهما تدبر قوله
قسم بالقيمة لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو من اتخاذه بئرا او سردابا او اصطبلا او
غير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقيمة هداية قوله وعندهما يقسم بالذراع ثم اختلفا
فقال الامام ذراع من سفل بذراعين من علو وقال الثاني ذراع بذراع وبيانه في الهداية
وشروحها ثم الاختلاف في ساحة واما البناء فيقسم بالقيمة اتفاقا كما في الجوهرة والايضاح
قوله تقبل لانهما شهدا بالاستيفاء وهو فعل غيرهما لا بالقسمة وفي الجوهرة هذا قولهما وقاسم القاضي وغيره
سواء قوله وان قسما باجر فلا في الاصح مثاله في الجوهرة معزوا للمستصفى وذكر قبله ان عند محمد لا تقبل في الوجهين
لانهما يشهدان على فعل نفسهما لان قطعهما التمييز واما اذا قسما بالاجر فلان لهما منفعة اذا صحت
القسمة الخ قوله او لم يقر به اقول هذا يفهم بالاولى من جهة انه يصدق بالبرهان فانه لم يثبت قبض اصلا
فاذا صدق بدعوى الاقرار فمع عدمه بالاولى وانما احتيج للبرهان هنا ايضا لما في الخانية من ان
الظاهر وقوع القسمة على وجه المعادلة فلا تنقض الا ببينة وان لا بينة فبالنكول قوله او نكوله فلو كانوا
جماعة لكل واحد جمع نصيبه مع نصيب المدعي وقسم بينهما على قدر نصيبهما كما في الهداية قوله فلو قال الخ
قال في القاموس البرهان الحجة فلا فرق ح اذ كل منهما يعم البينة واقرار الخصم او نكوله وصحح قوله ولا
الخ جواب عما قول صاحب الهداية ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا لتناقضه واليه اشار من بعد
اي اشار القدوري اليه بقوله بعده وان قال قبل اقراره بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا الخ فانه يعيد

انه لو اقر فلا تحالف وما ذاك الا لعدم صحة الدعوى بسبب التناقض واقره الشراح على هذا البحث واستدلوا
له بما يأتى متنا وشرحا عن الخانية وبما فى المبسوط اقتسما الدار واشهدا على القسمة والقبض ثم ادعى احدهما
بيتا فى يد صاحبه لم يصدق الا ان يقر به صاحبه لانه تناقض ووفق ابن الكمال بحمل الحجة على الاقرار وزاد القهستانى
او يراد بالغلط الغصب اهـ وقال صدر الشريعة وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل القاسم فى اقراره ثم لما تأمل
حق التأمل ظهر الغلط فى فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق اهـ ومثله فى الدرر وهو الذى ذكره الشرنبلالى
واخذ منه فى الحامدية توفيقا حسنا بحمل ما فى المتن على ما اذا باشر القسمة غيره وما فى الخانية والمبسوط على ما اذا قسما
فان ظاهره انه بانفسهما تأمل وظاهر كلام صدر الشريعة انهما روايتان فلا حاجة الى التوفيق بل الاظهر الترجيح
فنقول عامة المتون على ما مشى عليه المصنف وهى الموضوعة لنقل المذهب ولما عليه الفتوى وعبارة ملتقى
المواهب تقبل بينته وقيل لا وفى الاختيار وقيل لا تقبل دعواه للتناقض خلافا لعدم اعتماد الثانية وفى
البزازية وان اقر وبرهن لا تصح الدعوى الا على الرواية التى اختارها المتاخرون ان دعوى الهزل فى
الاقرار يصح ويحلف المقر على انه ما كان كاذبا فى اقراره اهـ قلت وقدمنا فى كتاب الاقرار قبيل باب الاستثناء انه
بها يفتى لكن تبقى المنافاة بين هذا وبين مفهوم ما يأتى متنا كما اشار اليه فى الهداية وما ذكره صدر الشريعة
لا يدفع المنافاة لان هذا الاقرار ان كان مانعا من صحة الدعوى لا تسمع البينة لابتناء سماعها على صحة الدعوى
وان لم يكن مانعا ينبغى ان يتحالفا كما فى الحواشى السعدية وقد يجاب بان قولهم هنا وقد اقر بالاستيفاء صريح وقولهم
الاتى قبل اقراره بالاستيفاء مفهوم والصريح مقدم على المفهوم فليتأمل قوله لانه منكر اى والاخر
يدعى عليه الغصب قوله وان قال قبل اقراره بالاستيفاء المراد انه لم يحصل منه اقرار اصلا اهـ عن الشرنبلالية قوله
اصابنى من ذلك كذا الى كذا الاولى حذف لفظ ذلك كما عبر فى الغرر قوله تحالفا وتفسخ القسمة لان الاختلاف
فى مقدار ما حصل له بها هداية قوله ولو اقتسما دارا الخ هذه عين قوله فيما مر ولو ادعى الخ الا انها اعيدت لبناء
مسايل اخر عليها كفاية قوله لانه خارج فترجح بينته على ذى اليد كما مر فى محله قوله وان كان قبل الاشهاد مفهوم
قوله واصاب كلا طايفة فان اراد واشهدوا على ذلك ابحر قوله وكذا لو اختلفا فى الحدود بان قال احدهما
هذا الحد لى قد دخل فى نصيبه وقال الاخر كذلك واقاما البينة يقضى لكل واحد بالجزء الذى فى يد
صاحبه لما مر وان قامت لاحدهما بينة قضى له وان لم تقم لواحد تحالفا كما فى البيع بداية وكفاية قوله
وان استحق بعض معين الخ قيد بالبعض لانه لو استحق جميع ما فى يده يرجع بنصف ما فى يد شريكه كما فى شرح
المجمع قوله على الصحيح الاولى ان يقول على الصواب كما يظهر من كلام شراح الهداية قوله تفسخ اتفاقا لانه لو
بقيت لتضرر المستحق بتفرق نصيبه فى النصيبين بخلاف النصف الواحد اذ لا ضرر افاده فى الهداية
قوله لا تفسخ جبرا اى على المستحق منه لان له الخيار قوله خلافا للثانى فعنده تفسخ لاجل المستحق
لانه ظهر انه شريك ثالث والقسمة بلا رضاه باطلة واشار الى ان قول محمد كقول الامام وهو الاصح كما فى الهداية
قوله بل المستحق منه يرجع الخ يوهم انه فى الاولى ليس كذلك فلو قال كابن الكمال وان استحق حصة احدهما
شايع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه فى حصة شريكه او نقضها وتفسخ فى بعض شايع فى الكل لكان اخصر واظهر
قوله او نقض القسمة هذا اذا لم يكن باع شيئا مما فى يده قبل الاستحقاق والا فله الرجوع فقط كما افاده فى الهداية
قوله قلت هذه العبارة لابن الكمال ملخصة من كلام صدر الشريعة المذكور فى المنح قوله فان كان شايعا كالنصف
مما فى يد كل منهما او نصف احدهما وربع الاخر فهذا صادق على التساوى والتفاوت بخلاف الشيوع فى الكل
فى المسئلة السابقة فانه على التساوى فقط كما لو اقتسما دارا مثالثة فاستحق نصفها شايعا فانه نصف ما فى
يد كل لكن الحكم فى كل من الشيوعين واحد وهو الفسخ لما قدمناه فافهم قوله فان تساويا فظاهر اى انه لا فسخ
ولا رجوع كما لو استحق من نصيب كل خمسة اذرع قوله والا اى ان لم يتساويا كاربعة من احدهما وستة من الاخر
فلا فسخ ايضا لعدم الضرر على المستحق كما قدمناه ويرجع الثانى على الاول بذراع لانه زاد عليه به قوله فلذا الخ
تفريع على قوله كما مر اى لما شابهت هذه المسائل ما مر فى الاحكام لم يفردوها بالذكر كلهم بل منهم من جعل
اما الفسخ فى الشايع وعدمه فى المعين فلا ضرر على المستحق وعدمه كما علمته واما الرجوع على الشريك عند عدم التساوى
فانه يعلم من قوله يرجع فى نصيب شريكه اى ليصل كل الى حقه بلا زيادة لاحدهما على الاخر ومقتضاه ان له نقض القسمة
ايضا دفعا لضرر التشقيص واما عدم الرجوع عند التساوى فظاهر لانه لم يزد احدهما على الاخر بشىء فافهم تنبيه
اذا جرت القسمة فى دارين او ارضين واخذ كل واحدة ثم استحقت احديهما بعد ما بنى فيها صاحبها يرجع على صاحبه

[illegible]

بنصف قيمته الينا قيل هذا قول الامام لان عنده قسمة الجبر لا تجرى فى الدارين فكانت فى معنى البيع والاصح انه
قول الكل خانية ولو فى دار لم يرجع تاترخانية قوله ظهر دين الخ ومثله لو ظهر موصى له بالف مرسلة تنقض الا
اذا قضوه لتعلق حق الدائن والموصى له مرسلا بالمالية بخلاف ما اذا ظهر وارث اخر او موصى له بالثلث او
الربع فقال الورثة نقضى حقه ولا ننقض القسمة لتعلق حقهما بعين التركة فلا ينتقل الى مال اخر الا برضاهما
كما فى النهاية لكن هذا اذا كانت القسمة بغير قاض فلو به فظهر وارث وقد عزل القاضى نصيبه لا تنقض وكذا
لو ظهر الموصى له فى الاصح كما فى التاترخانية قوله ذمم الورثة كذا فى الدرر قال ط فيه ان الدين تعلق بعين
التركة بعد تعلقه بذمة الميت اهـ تنبيه اجاز الغريم قسمة الورثة قبل قضاء الدين له نقضها وكذا اذا ضمن
بعض الورثة دين الميت برضا الغريم الا ان يكون بشرط براءة الميت لانها تصير حوالة فينتقل الدين
وتخلو التركة عنه وهى الحيلة لقسمة تركة فيها دين كما بسط فى البزازية وغيرها قوله ولو ظهر غبن فاحش
فى القسمة اى فى التقويم للقسمة بان قوم بالف فظهر انه يساوى خمسمائة قيد بالفاحش لانه لو يسيرا
يدخل تحت تقويم المقومين لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته كما فى المنح قوله خلافا لتصحيح الخلاصة من انه لا
تسمع دعواه قال المص فى المنح والصحيح ما قدمناه عن الكافى فقد اختلف التصحيحان وبه جزم اصحاب المتون وصححه اصحاب
الشروح وبه افتيت مرارا قوله قلت الخ ماخوذ من حاشية الرملى حيث قال وقوله بطلت قال فى الكنز ولو ظهر
غبن فاحش فى القسمة تفسخ وفى متن الغرر تبطل فتبعه بقوله هنا بطلت فيفهم ظاهره انها لا تحتاج الى
الفسخ مع ان الامر بخلافه فكان ينبغى له ان يوافقه دون متن الغرر اهـ اقول وفيه نظر يدل عليه قول الخانية
تسمع دعواه فى الغلط وله ان يبطل القسمة كما لو كانت بقضاء القاضى وهو الصحيح فمقتضاه انها تحتاج
الى الفسخ وان معنى تبطل وبطلت له ابطالها ويشعر به قول الكنز تفسخ حيث لم يقل تنفسخ وكذا بان لفظة
لا ساقطة من قلم الرملى قبل قوله تحتاج تأمل قوله لا تسمع دعوى الغلط تقدم الكلام عليه مستوفى وانه مخالف
للمتون قوله وتمامه فى الخانية ذكر عبارتها فى المنح قوله صح دعواه فتنقض القسمة الا اذا اقضيا او الابن كما مر ولو
كان باع احدهم حصته بطل البيع كالقسمة كما فى الخانية قوله لتعلق الدين بالمعنى وهو مالية التركة ولذا كان
لهم ان يقضوا الغريم ويستقلوا بها كما مر قوله باى سبب كان اى بشراء او هبة او غير ذلك ونقل السائحانى عن المقدسى
اقتسما التركة ثم ادعى احدهما ان اباه كان جعل هذا المعين له ان كان قال فى صغرى يقبل وان مطلقا لا
لان التناقض فى موضع الخفاء عفو كما مر فى محله قوله اذ الاقدام على القسمة قيد به لانها اذا كانت جبرا على المدعى
تسمع دعواه ولا يكون متناقضا ومكى قوله لم تقبل بينته لدخول البناء والنخل تبعا فلو اقتسموا شجرا او بناء فادعى
احدهم الارض كلها او بعضها جاز لعدم التبعية لجواز كونه مشتركا دون الارض وفى الخلاصة وغيرها لو ادعى شجرا
فقال المدعى عليه اشتريته منى ثمره او اشتراها منى لا يكون دفعا لجواز كون الشجر له والثمرة لغيره وهى واقعة
الفتوى وافتيت بسماعها لما ذكر ومكى ملخصا قوله ليس له ان يجبره على قطعها اى الاغصان قال فى الخانية
كما لو وقع فى قسم احدهما حائط عليه جذوع للاخر فانه لا يؤمر برفعها قوله لانه استحق الشجرة باغصانها اى على
هذه الحالة قوله بغير اذن الاخر وكذا لو باذنه لنفسه لانه مستعير لحصة الاخر وللمعير الرجوع متى شاء اما
لو باذنه للشركة يرجع بحصته عليه بلا شبهة ومكى على الاشباه قوله والا هدم البناء او ارضاه بدفع قيمته عن
الهندية اقول وفى فتاوى قارى الهداية وان وقع البناء فى نصيب الشريك قلع وضمن ما نقصت الارض بذلك
اهـ وقد تقدم فى كتاب الغصب متنا ان من بنى او غرس فى ارض غيره امر بالقلع وللمالك ان يضمن له قيمة بناء
او غرس امر بقلعه ان نقصت الارض به والظاهر جريان التفصيل هنا كذلك تأمل قوله فى عقار وغيره لم ار هذا
التعميم لغيره وان كان ظاهر المتن لان المص عزاه للبزازية وعبارتها قسما الاراضى واخذ واحصتهم الخ
فهو خاص بالعقار كما يظهر قريبا قوله فان قسمة التراضى كذا فى غالب النسخ وفى بعضها الاراضى وهو الذى
فى المنح وهكذا رايته فى البزازية وغيرها وعلل فى الذخيرة بان القسمة فى غير المكيل والموزون فى معنى البيع
فكان نقضها بمنزلة الاقالة اهـ اقول والظاهر منه ان القسمة فى المثلى لا تنتقض بمجرد التراضى لانها ليست
بعقد مبادلة لان الراجح فيها جانب الافراز كما مر نعم اذا خلطوا ما قسموه من المثلى برضاهم تجددت
شركة اخرى وبه ظهر ما ذكرناه انفا تأمل قوله ومبادلتها عبارة البزازية واقالتها قوله جزم بالقبل فى الاشباه
لكن اعترضه البيرى بانه مبنى على ما ظنه من ان الباطل والفاسد فى القسمة سوا والمنقول خلافه ونقل الحموى
عن المصنف انه لم يطلع على ما ذكره فى الاشباه وذكر هو ايضا انه لم يقف عليه وانه يحتمل ان لا وقعت سهوا ثم قال

وعلى كل فالفتوى والعمل على انها تملك بالقبض لانه هو المنقول في كتب المذهب وغيره لم يطلع عليه الا في عبارة
الاشباه مع ما فيها من الاحتمال فلا يصح ان يعول عليها اهـ اقول والعجب من المصنف حيث ذكره في متنه بعد قوله لم
اطلع عليه وكان في سعة من عدم ذكره ولاسيما المتون مبنية على الاختصار وموضوعة لما عليه الفتوى تتمة قسموا
ارضا موقوفة بتراضيهم ثم اراد احدهم بعد سنين ابطال القسمة له ذلك لان قسمتها بين الموقوف عليهم لا تجوز عند
الجميع حاوي الزاهدي وفيه ارض قسمة فلم يرض احدهم بنصيبه ثم زرعه لم يعتبر لان القسمة ترتد بالرد قوله
[...] الهيئة الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهو ان يتواضعوا على امر فيتراضوا
والمهاياة بابدال الهمزة الفا لغة وهي في الشرع قسمة المنافع وانها جائزة في الاعيان المشتركة التي
يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها وتمامه في شروح الهداية قوله يسكن هذا بعضا الخ اشار الى ان التهايؤ قد يكون
في الزمان وقد يكون من حيث المكان والاول متعين في العبد الواحد ونحوه كالبيت الصغير ولو
اختلفا في التهايؤ من حيث الزمان والمكان في محل يحتملهما يامرهما القاضي بان يتفقا لانه في المكان
اعدل للانتفاع كل في زمان واحد وفي الزمان اكمل للانتفاع كل بالكل فلما اختلفت الجهة فلا بد من الاتفاق
فان اختاراه من حيث الزمان يقرع في البداءة نفيا للتهمة هداية وقيد بالزمان لان التسوية في المكان ممكنة
في الحال لانه يسكن هذا بعضا والآخر بعضا اما في الزمان فلا تمكن الا بمضي مدة احدهما كفاية اقول
لكن قد يقع الاختلاف في تعيين المكان فينبغي ان يقرع تأمل قال الرملي ولو تشاحا في تعيين المدة
بان قال احدهما سنة بسنة والآخر شهرا بشهر لم اره والظاهر تفويضه للقاضي ولا يقال يامرهما بالاتفاق
كالاختلاف من حيث الزمان والمكان لان مع كل وجها فيها بخلافه هنا وان قيل يقدم الاقل حيث لا ضرر
بالآخر لانه اسرع وصولا الى الحق فله وجه تأمل اهـ تنبيه في الهداية لكل واحد ان يستغل ما اصابه
بالمهاياة وان لم يشترط ذلك لحدوث المنافع على ملكه اهـ قال السائحاني وافاد في التاترخانية ان تهايؤ المستاجرين
صحيح غير لازم وان شرطا على الموجر ان لاحدهما مقدم الدار وللآخر مؤخرها فسد العقد ولو لم يشرطا
سكناهما واحدهما ساكن وطلب الآخر التهايؤ زمانا يجاب كما في حيطان الخانية اهـ قوله كذلك اي يأخذ
هذا شهرا والآخر شهرا وياخذ هذا غلة هذه والآخر غلة الاخرى قوله ولا تبطل بموت احدهما الخ لانها
لو بطلت لاستانفها الحاكم ولا فائدة في الاستئناف زيلعي واذا تهايا في مملوكين استخداما فمات احدهما
او ابق انتقضت ولو استخدمه الشهر كله الا ثلاثة ايام نقص من شهر الآخر ثلاثة ايام ولو زاد ثلاثة لا يزيد الآخر
ولو ابق الشهر كله واستخدم الآخر فيه فلا اجر ولا ضمان ولو عطب احد الخادمين او انهدم المنزل من السكنى
او احترق من نار اوقدها فلا ضمان تاترخانية قوله بطلت عبارة الهداية يقسم وتبطل المهاياة وقد افاد انه
لو طلب احدهما المهاياة والآخر القسمة يجاب لثانيه كما في الهداية وفي التاترخانية آجر كل منهما الدار التي في يده
ثم اراد احدهما نقض المهاياة وقسمة رقبة الدار له ذلك اذا مضت مدة الاجارة وذكر قبله لكل نقض
المهاياة ولو بلا عذر في ظاهر المذهب قال الحلواني هذا اذا قال اريد بيع نصيبي او قسمته اما لو اراد
عود المنافع مشتركة فلا وقال شيخ الاسلام ما في ظاهر الرواية من ان له نقضها ولو بلا عذر اذا حصلت بتراضيهما
فلو بالقضاء فلا ما لم يصطلحا لانه في الاول يحتاج الى ما هو اعدل وهو القسمة بالقضاء قوله ولو اتفقا
الخ وكذا لو سكتا فطعام كل على مخدومه استحسانا وفي القياس عليهما قوله بخلاف الكسوة فيه تفصيل ان لم
يبينا مقدارا معلوما لا يجوز وان بيناه يجوز استحسانا اما الطعام فجاز اشتراطه على من يخدم وان لم
يبين مقداره استحسانا افاده في الهندية قوله وما زاد الخ اي من الغلة وهو مرتبط بقوله في
غلة دار او دارين قوله مشترك لتحقق التعديل بخلاف ما اذا كان التهايؤ على المنافع فاستغل احدهما
في نوبته زيادة لان التعديل فيما وقع عليها التهايؤ حاصل وهو المنافع فلا يضره زيادة الاستغلال هداية اقول
ظهر منه ان زيادة الغلة في نوبة احدهما لا تنافي صحة المهاياة والجبر عليها وتأمل هذا مع ما في فتاوى
قارئ الهداية ان السفينة لا يجبر على التهايؤ فيها حملا ولا استغلالا من حيث الزمان بان يستغلها هذا شهرا
والآخر شهرا بل يؤجرانها والاجرة لهما اهـ وعلله بعضهم بانه قد تكون غلة شهر ازيد من غلة آخر فلا يوجد
التساوي اهـ ولعل المراد لا يجبر على وجه يختص كل منهما بالزائد من الغلة والا فهو مشكل فليتأمل
لا في الدارين لان فيهما معنى التمييز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء وفي الدار الواحدة يتعاقب
الوصول فاعتبر قرضا وجعل كل منهما في نوبته كالوكيل عن صاحبه هداية على السكنى والخدمة بال

مطلب في المهاياة

احدهما الدار سنة ويستخدم الآخر العبد سنة وعلى الغلة بالمهاياة عنده خلافا لهما ذخيرة قال في الدر
المنتقى للجواز في المتحد ففي المختلف اولى قوله وكذا في كل مختلفي المنفعة قال في الدر المنتقى كسكنى الدور
وزرع الارضين وكحمام ودار كما في الاختيار قوله وتمامه الخ هو ما ذكرناه قوله لا يصح في المسائل الثلاث
لكن الثانية والرابعة والخامسة والسادسة عند الامام والباقي بالاتفاق كما اوضحه في المنح قال في الدرر
اما في عبد او بغل واحد فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغير في الحيوان فتفوت المعادلة
بخلاف الدار الواحدة لان الظاهر عدم التغير في العقار واما في عبدين او بغلين فلان التهايؤ في الخدمة
جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما في ركوب بغل او بغلين فلتفاوت
الراكبين فلا تتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة شجرة او لبن شاة ونحوه فلان التهايؤ
مختص بالمنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها بخلاف الاعيان اهـ ملخصا ولو كانا جاريتين فتهايا على
ان ترضع احداهما ولد الاخرى والاخرى ولد الاخرى جاز لان لبن الآدمي لا قيمة له فجرى مجرى المنافع منح قوله ونحوها
اي من الاعيان التي لا تجري فيها المهاياة اقول ومنها عدة الحمام كالمزبلة والجير والمناشف ونحوها
فتنبه له فانه مما يغفل عنه قوله ان يشتري حظ شريكه اي من الشجرة والشاة كما في الكفاية لا من الثمرة
فافهم قوله ثم يبيع كلها اي حصته وما اشتراه من شريكه فافهم قوله او ينتفع باللبن هذا مقابل لقوله ان يشتري
حظه من شاة واما ان يستقرض لبنها فلا يصح عطفه بالواو وكذا فافهم قوله بمقدار معلوم بان يزن ما يحلبه
كل يوم حتى تفرغ المدة ثم يستوفي صاحبه مقداره في نوبته وفي الخانية تواضعا في بقرة على ان تكون
عند كل منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعله صاحبه
في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان يكون استهلكه فيكون ابراء عن الضمان فيجوز قوله اذ قرض
المشاع جائز ومنه ما في هبة النهاية اذا دفع اليه الفا وقال خمسمائة قرضا وخمسمائة شركة جاز
واعترض في السعدية بان قرض المشاع وان جاز لكن تاجيله لا يجوز قلت فيه نظر لانه غير لازم
لا غير جائز كما مر في بابه فتدبر تتمة لم يذكر في الكتاب المهاياة على لبس الثوبين قال بعض مشايخنا
لا يجوز عند الامام خلافا لهما لتفاوت الناس في اللبس تفاوتا فاحشا طوري عن المحيط قوله
ان كانت بيد احد اقول ثلاثة حكاها في الولوالجية وغيرها ثانيها على الاملاك مطلقا ثالثها عكسه
بقي الكلام في معرفة ما هي لحفظ الاملاك وما هي لحفظ الرؤوس في زماننا وهو عسير فان الظلمة يلحقون
المال من اهل قرية او محلة او حرفة مرتبا في اوقات معلومة وغير مرتب بسبب وبلا سبب ورأيت
في آخر قسمة الحامدية ما يخصصه موضحا ولم ار احدا تعرض للتفصيل غير المرحوم والدي علي افندي العمادي
وهو ان القاعدة انه اذا قطع النظر عن اضافة الاملاك الى اهل القرية صار اهلها كالتركمان والعرب
فلا يوزع عليهم الا ما يطلبه السلطان من نحو التركمان كالعوارض وجرية ما يتهمون به من سرقة او قتل
او عدم مدافعتهم ذلك وكالقيام بالضيف الا نحو العلف لانهم لا يزرعون وما يأخذه الوالي من
المشاهرة وما عداه مما يطلب بسبب الاملاك كالتبن والشعير والحطب والذخيرة فعلى الملاك بحسب
املاكهم اهـ فتامل قوله ولا يدخل صبيان ونساء الظاهر انه خاص فيما لحفظ الانفس يرشد اليه التعليل
قال في الولوالجية فان لتحصين الاملاك فعلى قدرها لانها لتحصين الملك فصارت كمؤنة حفر النهر
وان لتحصين الابدان فعلى قدر الرؤوس التي يتعرض لهم لانها مؤنة الراس ولا شيء على النساء
والصبيان لانه لا يتعرض لهم اهـ فتدبر قوله ولو خيف الغرق الخ نقله في الاشباه عن فتاوى قارئ
الهداية قوله فاتفقوا الخ يفهم منه انهم اذا لم يتفقوا على الالقاء لا يكون كذلك بل على الملقي وحده
وبه صرح الزاهدي في حاويه قال واذا اشرفت السفينة على الغرق فالقى بعضهم حنطة غيره في البحر
حتى خفت يضمن قيمتها في تلك الحال اهـ رملي على الاشباه وقوله في تلك الحال متعلق بقيمتها اي يضمن
قيمتها مشرفة على الغرق كما ذكره الشارح في كتاب الغصب ثم قال الرملي ويفهم منه ان لا شيء على الغائب الذي
له مال فيها ولم ياذن بالالقاء فلو اذن بان قال اذا تحققت هذه الحالة فالقوا اعتبر اذنه اهـ قوله بعدد
الرؤوس يجب تقييده بما اذا قصد حفظ الانفس خاصة كما يفهم من تعليله اما اذا قصد حفظ الامتعة
فقط كما اذا لم يخش على الانفس وخشي على الامتعة بان كان الموضع لا تغرق فيه الانفس وتتلف فيه الامتعة
فهي على قدر الاموال واذا خشي على الانفس والاموال فالقوا بعض الامتعة فالظاهر انه لحفظهما فعلى قدرهما فمن

مطلب في الغرامات

مطلب فيما يلقى من السفن

مطلب في بناء المشترك

كان غايبا واذن بالالقا اذا وقع ذلك اعتبر ماله لا نفسه ومن كان بنفسه فقط اعتبر نفسه فقط
ولم ار هذا التحرير لغيري ولكن اخذته من التعليل فتامل رملي على الاشباه واقره الحموي وغيره **قوله**
المشترك اذا انهدم الخ استثنى الشيخ شرف الدين منه مسالة وهي جدار بين يتيمين خيف سقوطه وفي تركه ضرر
عليهما ولهما وصيان فابى احدهما العمارة يجبر على البناء مع صاحبه وليس كما باه احد المالكين لرضاه
بدخول الضرر عليه فلا يجبر وهنا الضرر على الصغير كما في الخانية ويجب ان يكون الوقف كذلك اهـ
ابو السعود ملخصا **قوله** ولا يجبر الخ في حاشية الشيخ صالح على الاشباه اطلق المص في عدم الجبر فيما لا يحتمل
القسمة فشمل ما اذا انهدم كله وصار صحرا او بقي منه شي وفي الخلاصة طاحونة او حمام مشترك انهدم وابى
الشريك العمارة يجبر هذا اذا بقي منه شي اما اذا انهدم الكل وصار صحرا لا يجبر وان كان الشريك معسرا
يقال له انفق ويكون دينا على الشريك الخ وفي الخلاصة ايضا ولو ابى احدهما ان يسقي الحرث يجبر
وفي ادب القضا من الفتاوى لا يجبر ولكن يقال اسقه وانفق ثم ارجع بنصف ما انفقت
اهـ ابو السعود اقول استفيد مما في الخلاصة ان عدم الجبر لو معسرا تامل ولا يخفى ان نحو الحمام مما
لا يقسم اذا انهدم كله وصار صحرا صار مما يقسم كما صرحوا به فلا يرد على اطلاق المص لان الكلام
فيما لا يحتمل القسمة فافهم هذا وظاهر كلام الخلاصة الثاني ان الجبر بنحو الضرب والحبس وقد
فسره في موضع اخر بامر القاضي بان ينفق ويرجع بنصفه ومثله في البزازية تاما وما ذكره
سياتي قريبا عن الوهبانية تتمة زرع بينهما في ارضهما طلبا قسمته دون الارض فلو بقلا واتفقا
على القلع جازت وان شرطا البقا او احدهما فلا ولو مدركا فان شرطا الحصاد جازت اتفاقا والا
فلا عندهما وجازت عند محمد وكذلك الطلع على النخيل على التفصيل ولو طلبا من القاضي لا يجبر
بشرط الترك واما بشرط القلع فعلى الروايتين ولو طلب احدهما منه لا يقسم مطلقا تاترخانية
قوله له التصرف في ملكه الخ ان اريد بالملك ما يعم ملك المنفعة شمل الموقوف للسكنى او للاستغلال
افاده الحموي **قوله** قال المصالح ونقله ابن الشحنة عن ايمتنا الثلاثة وعن زفر وابن زياد وقال وهو الذي
اميل اليه واعتمده وافتي به تبعا للذي جعله في العمادية القياس وقال لكن ترك القياس في
المواضع التي يتعدى ضرر تصرفه الى غيره ضررا بينا وبه اخذ كثير من مشايخنا وعليه الفتوى
اهـ وهذا قول ثالث قال العلامة البيري الذي استقر عليه راي المتاخرين ان للانسان التصرف
في ملكه وان اضر بغيره ما لم يكن ضررا بينا وهو ما يكون سببا للهدم وما يوهن البناء او يخرج
عن الانتفاع بالكلية وهو ما يمنع من الحوايج الاصلية كسد الضوء بالكلية والفتوى عليه
اهـ وفي حاشية الشيخ صالح والمنع هو الاستحسان وهو الذي اميل اليه اذا كان الضرر بينا اهـ وافتى
ابو السعود مفتي الروم وهو الذي عليه العمل في زماننا وشي عليه الشرنبلالي وكذا المص في منح
القضا وارتضاه الشارح هناك ثم قال وبقي ما لو اشكل هل يضر ام لا وقد حرر محشي الاشباه المنع
قياسا على مسالة السفل والعلو انه لا يتد اذا ضر وكذا ان اشكل على المختار الخ **قوله** وفي الوهبانية وشرحها
الثلاثة الاول من الوهبانية والاربعة الباقية من نظم شارحها ابن الشحنة لكنه ذكر الاخير بعد ابيات
فافهم **قوله** ولو زرع الالف ان اراد الخ الارز كقفل وقد تضم راوه وتشدد الزاي وبعضهم يبقي
الهمزة وبعضهم يحذفها وهذا مبني على ظاهر الرواية والفتوى على التفصيل شرنبلالية **قوله** والحيط
جعله ابن الشحنة مجرورا بواو رب والاولى رفعه مبتدا وجملة له اهل اي صحاب صفة له وقوله
يحمل واجذاع اي وضع عليه جذوعا معطوف على متعلق الجار وقوله ولا حمل فيه قبل جملة حالية
وفي بمعنى على اي لم يكن عليه جذوع قبل ذلك وجملة ليس يغير خبر المبتدا اي ليس للشريك الاخر
دفع ما حمله احدهم قال ابن الشحنة وهذا لو الحايط يحتمل ذلك كما في البزازية ويقال للاخر ضع انت
مثل ذلك ان شيت وهذا بخلاف ما اذا كان لهما عليه خشب فاراد احدهما ان يزيد على خشب صاحبه
او يتخذ عليه سترا او يفتح كوة او بابا فللاخر منعه لان القياس المنع من التصرف في المشترك الا انا
تركناه في القياس في الاولى للضرورة اذ لو لا ذلك لامكن شريكه ان يعطل عليه منفعة الحايط اهـ بمعناه **قوله**
وما لشريك الخ صورة ذلك حايط بين رجلين قدر قامة اراد احدهما ان يزيد في طوله وابى الاخر فله منعه
ذخيرة وغيرها والترجيح لكونه رواية عن محمد اشار بتقديمه وتعبيره عن الثاني بقيل افاده ابن

الشحنة ثم نقل

مطلب المعتمد ان له التصرف في ملكه الا بما فيه ضرر بين بالجار

ك ٩

١٩٦

الشحنة ثم نقل تقييد المنع بما اذا كان شيا خارجا عن العادة ووفق به بين القولين واعتمده ونظمه في بيت غير
بيت نظم الوهبانية وكان وجه لم يعول عليه لظهور الوجه الاول لان تصرف في المشترك بلا ضرورة فيبقى على الاصل من
المنع ولذا اقتصر عليه في الخانية في باب الحيطان وقال ليس له الزيادة بلا اذن الشريك اولا وفي الخيرية ومثله
في كثير من الكتب والفقه فيه انه يصير مستعملا لملك الغير بلا اذنه فيمنع وهذا مما لا شبهة فيه اهـ فتنبه **قوله**
ومنوع قسم اي ما لا يمكن قسمته كالحمام وقوله من ارم متعلق بمنع اي عند امتناع الشريك من الترميم
وقوله قاض مرفوع مبتدا وخبره الجملة خبر المبتدا وهو ممنوع يعني ان القاضي يوجره ويعمره بالاجرة وهذا احد
قولين حكاهما في الخانية **قوله** وينفق في المختار الخ هذا هو القول الثاني قال في الخانية والفتوى عليه قال ابن الشحنة
والمراد بالراضي بالرم والعمارة يظهر ذلك من مقابلته بالابي وضمير اذنه للقاضي وقيل يخبر اي قبل ان يخبر
للباني ما يخصه مما صرفه اهـ وحاصله انه ينفق الراضي بالترميم باذن القاضي ويمنع الابي من الانتفاع قبل
اداء ما يخصه وقال ابن الشحنة ومفهوم التقييد بالرم انه لو انهدم جميعه حتى صار صحرا لا يجري ما ذكر
من الاختلاف كما صرح به في البزازية اهـ اي لانه يصير مما يقسم كما قدمناه **قوله** وخذ منفقا بفتح الفاء
اسم مفعول وهذا زاده ابن الشحنة تفصيلا لبيت من الوهبانية وهو هذا وذو العلو لم يلزم لصاحب سفله
بناء خلا من هدة منه يصدر قال الشرنبلالي عدى اللزوم الى مفعولين بالهمزة في بناء وهو المفعول الاول
وباللام في الثاني وهو لصاحب ويقال هد البناء اذا هدمه والمسلة من الذخيرة اذا انهدم السفل بغير صنع
لا يجبر صاحبه على البناء ويقال لذي العلو ان شيت فابن السفل من مالك لتصل لنفعك فاذا بناه باذن
القاضي او امر شريكه يرجع بما انفق والا فبقيمة البناء وقت البناء وهذا هو الصحيح المختار للفتوى فيمنع صاحب السفل
من الانتفاع حتى ياخذ ذلك منه جبرا واما اذا هدمه بصنعه فانه يواخذ بالبنا لتفويته حقا مستحقا وليصل صاحب
العلو لنفعه ونظم الشارح التفصيل والتصحيح في بيت فقال وخذ منفقا الخ ونقل الشارح ابن الشحنة هذا التفصيل في
الجدار ايضا فالضمير في منه لصاحب العلو والشريك في الجدار وقوله كحاكم على تقدير مضاف اي كاذن حاكم وقوله
ان لا بكسر همزة ان الشرطية اي ان لا اذن ممن ذكر فافهم وهذه المسلة هي التي قدمها الشارح عن الاشباه وظاهر
كلامه هناك عدم اختصاص الحكم بالسفل والجدار والله اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المزارعة

وتسمى المخابرة والمحاقلة ويسميها اهل العراق القراح كما بيانه في المنح **قوله** مناسبتها ظاهرة وهي قسمة
الخارج **قوله** هي لغة مفاعلة من الزرع ذكر في البدايع ان المفاعلة على بابها لان الزرع هو الانبات لغة وشرعا
والمقصود من العبد التسبب في حصول النبات وقد وجد من احدهما بالعمل ومن الاخر بالتمكين منه باعطا
الالات الا انه اختص العامل بهذا الاسم في العرف كاسم الدابة لذوات الاربع اهـ ويقال ان المفاعلة قد تستعمل
فيما لا يوجد الا من واحد كالمداواة والمعالجة قال الحموي ولا حاجة الى هذا كله فان الفقها نقلوا هذا اللفظ وجعلوه
علما على هذا العقد اهـ ابو السعود ملخصا اقول وفيه نظر فان الكلام في المعنى اللغوي لا الاصطلاحي تامل **قوله**
من الزرع هو طرح الزراعة بالضم وهو البذر وموضعها المزرعة مثلثة الرا كما في القاموس الا انه مجاز حقيقته
الانبات ولذا قال صلى الله عليه وسلم لا يقولن احدكم زرعت بل حرثت اي طرحت البذر كما في الكشاف وغيره
قهستاني **قوله** عقد على الزرع يصح ان يراد بالزرع المصدر واسم المفعول كما في البزازية زرع ارض غيره بغير
اذنه ثم قال لرب الارض ادفع الي بذري فالكون اكارا ان البذر صار مستهلكا في الارض لا يجوز وان قال بعه يجوز
معناه ان الحنطة المبذورة قايمة في الارض ويصير الزارع مالكا الحنطة المزروعة بمثلها وذا جايز لكن تفسد
المزارعة لعدم شرايط واذا لم يتناه الزرع فدفعه الى غيره مزارعة يتعاهده صح لا ان تناهى اهـ سايحاني **قوله** ببعض
الخارج لا ينتقض بما اذا كان الخارج كله لرب الارض او العامل فانه ليس مزارعة اذ الاول استعانة من العامل والثاني
اعارة من المالك كما في الذخيرة قهستاني **قوله** وادكانها الخ وحكمها في الحال ملك المنفعة وفي المال الشركة في الخارج
وصفتها انها لازمة من قبل من لا بذر له فلا يفسخ بلا عذر وغير لازمة ممن عليه البذر في الارض فله الفسخ بلا عذر حذرا
عن اتلاف بذره بخلاف المساقاة فانها لازمة من الجانبين لعدم لزوم الاتلاف فيها بزازية موضحا **قوله** ولا تصح عند الامام
الا اذا كان البذر والالات لصاحب الارض او العامل فيكون الصاحب مستاجرا للعامل والعامل للارض باجرة ومدة
معلومتين ويكون له بعض الخارج بالتراضي وهذه حيلة وزوال الخبث عنده وانما لم يصح بدونها لاختلاف فيه من الصحابة و
التابعين لتعارض الاخبار عن سيد المرسلين صلوات الله عليه وعليهم الى يوم الدين كما في المبسوط وقضى ابو حنيفة بفسادها بما حد
ولم ينه عنها اشد النهي كما في الحقايق ويدل عليه انه فرع عليها مسايل كثيرة حتى قال محمد انا فارس فيها لانه فرع عليها وادخل في الوقف

لانه لم يفرع عليه كما في النظم قهستاني وفي الهداية واذا فسدت عنده فان سقى الارض وكربها ولم يخرج شيء فله اجر مثله لو البذر
من رب الارض ولو منه فعليه اجر مثل الارض والخارج في الوجهين لرب البذر قوله لانها كقفيز الطحان لانها استيجار ببعض
ما يخرج من عمله فتكون بمعناه وقد نهى عنه صلى الله عليه وسلم وهو ان يستاجر رجلا ليطحن له كذا منا من الحنطة
بقفيز من دقيقها وتمام الادلة من الجانبين مبسوط في الهداية وشروحها وفي الشرنبلالية عن الخلاصة ان الامام فرع هذه المسائل
في المزارعة على قول من جوزها لعلمه ان الناس لا ياخذون بقوله قوله صلاحية الارض للزرع فلو سبخة او نزة لا تجوز ولو
لم تصلح وقت العقد بعارض على شرف الزوال كانقطاع الماء وزمن الشتاء ونحوه تجوز نهر ملخصا قوله واهلية العاقدين
الا يكونا مجنونين بالعقلين او عبدا وصبيا ماذونين او ذميين لانه لا يصح عقد بدون الاهلية كما في الهداية فلا تخفى ما في ذكر
اولى قهستاني قوله مجتبى وبزازية عبارة البزازية وعن محمد جوازها بلا بيان المدة وتقع على اول زرع يخرج واحدا وبه اخذ الفقيه
وعليه الفتوى وانما شرط محمد بيان المدة في الكوفة ونحوها لان وقتها متفاوت عندهم وابتداؤها وانتهاؤها مجهول وعندنا
لكن قال في الخانية بعد ذلك والفتوى على جواب الكتاب اي من انه شرط قال في الشرنبلالية فقد تعارض ما عليه الفتوى اه قوله
وذكر رب البذر ولو دلالة بان قال دفعتها اليك لتزرعها لي او آجرتك اياها او استاجرتك لتعمل فيها
فان فيه بيان ان البذر من قبل رب الارض ولو قال لتزرعها لنفسك ففيه بيان ان البذر من العامل وان لم يكن شيء من ذلك
قال ابو بكر البلخي يحكم العرف في ذلك ان اتحد والا فسدت لان البذر اذا كان من رب الارض فهو مستاجر للعامل او من العامل
فهو مستاجر للارض وعند اختلاف الحكم لا بد من البيان كما في الواقعات قهستاني قوله وذكر جنسه لان الاجر بعض الخارج
واعلام جنس الاجر شرط ولان بعضها اضر بالارض فاذا لم يبين قال البذر من رب الارض جاز لانها لا تتاكد على
القائل وعندنا لا القاء يصير الاجر معلوما وان من العامل لا يجوز الا اذا عمم بان قال تزرع ما بدا لك والا فسدت الا
زرعها تنقلب جائزة خانية وظهيرية وفي منية المفتي قال ان زرعتها حنطة فبكذا او شعيرا فبكذا جاز ولو قال
على ان تزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا لا قوله لا قدره الخ كذا قاله في الخانية ومفاد التعليل ان معرفة الارض
شرط لكن في الخانية ايضا وينبغي ان يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم والاراضي متفاوتة لا يصير العمل معلوما
اهـ تامل وقد يقال ان العقد ليس بشرط ان علمت الارض والا فهو شرط وبه يحصل التوفيق بين ما في الخانية وما في الاختيار
تامل قوله وذكر قسط العامل الاخر المراد منه من لا بذر منه وكان الاوضح ذكر العامل بعد لفظ الاخر لئلا يوهم تعدد العامل
وفي الخانية الشرط الرابع بيان نصيب من لا بذر منه لان ما ياخذه اما اجر لعمله او لارضه فيشترط اعلام الاجر ولو بينا
نصيب العامل وسكتا عن نصيب رب البذر جاز العقد لان رب البذر يستحق الخارج بحكم انه نماء ملكه لا بطريق الاجر
وبالعكس لا يجوز قياسا لان ما ياخذه اجر فيشترط اعلامه وفي الاستحسان يجوز العقد لانه لما بين نصيب رب البذر
كان ذلك بيانا ان الباقي للاجير اهـ وحاصله انه يشترط بيان نصيب من لا بذر منه صريحا او ضمنا تامل قوله وبشرط
التخلية الخ وهي ان يقول صاحب الارض مع العامل يمنع الجواز ومن التخلية ان تكون الارض فارغة عند العقد فان كان
فيها زرع قد نبت يجوز العقد ويكون معاملة لا مزارعة وان كان قد ادرك لا يجوز العقد لان الزرع بعد الادراك
لا يحتاج الى العمل فيتعذر تجويزه معاملة ايضا خانية قوله ولو مع البذر يعني ولو كان البذر من رب الارض وانما
كذلك لانه لو كان من العامل تشترط التخلية بالاولى لانه يكون مستاجرا للارض لان الاصل ان من كان البذر منه فهو
المستاجر كما سنذكره فقد صرح بالمتوهم وذلك انه اذا كان البذر من رب الارض يكون مستاجرا للعامل فربما يتوهم
التخلية بينه وبين الارض لكونها غير مستاجرة فافهم قوله وبشرط الشركة في الخارج اي بعد حصوله لانه ينعقد شركة في الانتهاء
فما يقطعها فالشركة كان مفسدا للعقد بحر وفي الشرنبلالية ان هذا الشرط مستدرك للاستغناء عنه باشتراط ذكر قسط العامل
فتبطل اي تفسد كما يفيده ما نقلناه آنفا عن الهداية قوله او رفع بالرفع في الموضعين عطفا على قفزان المرفوع على انه نائب
الفاعل لشرط المذكور فافهم قوله وتنصيف الباقي بالرفع معمول لشرط ايضا ط ح وهو راجع للمسائل الاربع
فيها لانها قد تؤدي الى قطع الشركة في الخارج فانه يحتمل ان لا تخرج الارض الا ذلك المشروط قوله بعد رفعه اي رفع ذلك المشروط
والظرف متعلق بالباقي فافهم قوله للارض او لاحدهما اللام فيهما للتعليل اهـ ح اي العشر للارض بان كانت عشرية او الاحد
بان شرطا رفع العشر من الخارج لاحدهما والباقي بينهما يجوز قال القهستاني وهذا حيلة لرب الارض اذا اراد ان يرفع بذره
وقال السائحاني فلو لم يشترطا دفع عشر الارض قال الشرنبلالي في زكاة ان كان البذر من رب الارض فعليه ولو من العامل فعليهما
اقول هو تفصيل حسن اهـ قوله او بشرط التبن الخ هذه المسئلة تشتمل على ثمانية صور ستة منها فاسدة واثنتان صحيحتان
كما في الخانية واسقط هنا واحدة وهي ما اذا شرطا تنصيف التبن وسكتا عن الحب وهي غير جائزة وذكر سبعة لان قوله انما
لاحدهما وقوله بعده والحب لاحدهما تحتها اربع صور لان المراد بالاحد فيهما اما رب البذر او العامل قوله والتبن لغير رب البذر

برفع التبن

١٩٧

برفع التبن عطفا على تنصيف وكذا قوله والحب لاحدهما قوله لانه خلاف مقتضى العقد ولانه يؤدي الى قطع الشركة
اذ ربما يصيب الزرع آفة فلا يخرج الا التبن قوله كما هو مقتضى العقد لانه لو سكتا عنه كان لهما فيه الشركة او لانه
شرط موجب العقد وبه لا تتغير صفة العقد قوله تبعا للبذر اي بدون ذكره يتبعه كصاحب الهداية فانه
قال ثم التبن يكون لصاحب البذر لانه نماء بذره وفي حقه لا يحتاج الى الشرط وقال مشايخ بلخ التبن بينهما ايضا اعتبارا
للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان ولانه تبع للحب والتبع يقوم بشرط الاصل اهـ وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي ويكون
التبن لرب البذر وهو ظاهر الرواية قال في الكفاية والجواب عما قاله مشايخ بلخ ان الاصل فيها عدم الجواز لانها تثبت
مع المنافي فبقدر ما وجد المجوز يعمل به وما لم يوجد فلا اهـ قوله المزارع بالربع الخ هذا محمول على ما اذا كان
شرط او عرف في الصورتين بدليل ما مر عن مشايخ بلخ والا فالذي يقتضيه الفقه ما ذكره على حسب نصيبه منهما
كذا حققه السيد المرشدي اهـ ح ملخصا اقول وقد صرح في القنية بالتعليل بقوله فكان التبع وفي ثم قال ايضا قال استاذنا
والمختار في زماننا انه لا شيء للمزارع بالربع من التبن لمكان العرف وظاهر الرواية اهـ وذكر ابن الشحنة ان كلام القنية فيما
اذا كان العمل خاصة من المزارع اهـ اقول والحاصل ان مبنى كل من المسئلتين على اعتبار العرف كما هو مذهب البلخيين لكن
انضم الى الاولى مع العرف موافقتها لظاهر الرواية من كون التبن لرب البذر فصارت وفاقية وبقيت الثانية مبنية على
مذهبهم فقط هذا هو التحرير لهذا المحل بعون الله تعالى واما كونه مقتضى الفقه لما ذكره حيث لا عرف ولا شرط ففيه
نظر بل مقتضى الفقه ظاهر الرواية بل هي الفقه فافهم قوله وكذا صحت الخ هذه الجمل من جملة شروطها زيلعي قوله فهذه الثلاثة
جائزة لان من جوزها انما جوزها على انها اجارة ففي الاولى يكون رب البذر والارض مستاجرا للعامل والبقر تبع له لاتحاد
المنفعة لان البقر آلة كمن استاجر خياطا ليخيط له بابرته وفي الثانية يكون رب البذر مستاجرا للارض باجر معلوم من الخارج
فيجوز كما لو استاجرها بدراهم في الذمة وفي الثالثة يكون مستاجرا للعامل وحده والاصل فيها ان صاحب البذر هو المستاجر
ويخرج المسائل على هذا كما رايت زيلعي ملخصا وقد نظمت هذه الثلاثة في بيت واحد فقلت ارض وبذر كذا ارض كذا عمل
من واحد ذي ثلاث كلها قبلت . وبطلت في اربعة اوجه الخ اما الاول فلان رب البذر استاجر الارض واشتراط البقر على
صاحبها مفسد للاجارة اذ لا يمكن جعل البقر تبعا للارض لاختلاف المنفعة لان الارض للانبات والبقر للشق واما
الثاني فلان الارض لا يمكن جعلها تبعا للعمل كذلك واما الثالث فقالوا هو فاسد وينبغي ان يجوز قياسا على العامل وحده
او الارض وحدها والجواب ان القياس ان لا تجوز المزارعة لما فيها من الاستيجار ببعض الخارج وانما ترك بالاثر الوارد
في استيجار العامل او الارض فيقتصر عليه واما الرابع فلما ذكرنا في الثاني زيلعي ملخصا وفي اليعقوبية ما صدر فعلا عن القوة
الحيوانية جنس آخر اهـ وفي الكفاية واعلم ان مسائل المزارعة في الجواز والفساد مبنية على اصل وهو انها تنعقد اجارة
وتتم شركة وانما تنعقد اجارة على منفعة الارض او العامل ولا تجوز على منفعة غيرهما من بقر وبذر اهـ وقد جمعت هذه
الاربعة في بيت ايضا فقلت والبذر مع بقر او لا كذا بقر . لا غير او مع ارض اربع بطلت قوله فهي بالتقسيم العقلي سبعة
اوجه الحصر صحيح بناء على ان بعض الاربعة من واحد والباقي من آخر اما لو كان بعضها من واحد والباقي منهما فهي
اكثر من سبعة كما لا يخفى بقي الكلام في حكم ما عدا هذه السبعة وقد ذكر البزازي منها ضابطا فقال كل ما لا يجوز اذا كان
من اثنين ففرع عليه ما لو اخذ رجلان ارض رجل على ان يكون البذر من احدهما والبقر والعمل من الآخر لا يصح اهـ
اي لان الارض هنا منهما ولو كانت من احدهما لا يصح ونقل هذا الضابط الرملي وقال وبه تستخرج الاحكام مثلا
اذا كان البذر مشتركا والباقي من واحد لا يجوز لانه لو كان من واحد لا يجوز فكذا اذا كان منهما ومثله اذا كان
الكل مشتركا لكن في هاتين الصورتين يكون الخارج بينهما على قدر بذرهما ولا اجرة للعامل لعمله في المشترك فافهم واستخرج
بقية الاحكام بفهمك اهـ ويأتي في عبارة المتن ما هو من هذا النوع اقول وقد ذكر القهستاني ما يخالف هذا الضابط
فراجعه متاملا قوله فهي ثلاثة لان الارض اما ان يكون معها البذر او البقر او العمل والباقيان من الآخر اهـ ح قوله ومتى
دخل ثالث فاكثر بحصة فسدت قال في الخانية لو اشترك ثلاثة او اربعة ومن البعض البقر وحده او البذر وحده فسدت
وكذا لو من احدهم البذر فقط او البقر فقط لان رب البذر مستاجر للارض وعنه في جامع الفصولين من الفاسدة ما لو كان
البذر لواحد والارض لثان والبقر لثالث والعمل لرابع او البذر والبقر لواحد والارض لثان والعمل لثالث او البذر
والارض لواحد والبقر لثان والعمل لثالث لان استيجار البقر ببعض الخارج لم يرد به اثر فاذا فسدت في حصة البقر
تفسد في الباقي وعندهما فساد البعض لا يشيع في الكل وتمامه في الفصل الثلاثين وفي البزازية دفع اليه ارضا ليزرعها
ببذره وبقره ويعمل هذا الاجنبي على ان الخارج بينهم اثلاثا لم يجز بينهما وبين الاجنبي ويجوز بينهما وثلث الخارج لرب
الارض والثلثان للعامل وعلى العامل اجر مثل عمل الاجنبي ولو كان البذر من رب الارض جاز بين الكل اهـ وبه يظهر ما في كلام

الشر من الاجمال قوله في الصحيحة بانه محتوزه قريبا ولكن يغني عنه قوله واذا صحت وانما لم يكن ذكر شيئا لانه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج بخلاف ما اذا فسدت لان الاجر المثل في الذمة ولا تفوته الذمة بعدم الخارج هدايه قوله الا رب البذر الخ لانه يمكنه المضي الا باتلاف ماله وهو القاء البذر في الارض ولا يدري هل يخرج ام لا فصار نظير ما اذا استاجره لهدم داره ثم امتنع منح قال الرملي اما اذا لم يابه لكن وجد عاملا ارخص منه او اراد العمل بنفسه يجبر لعدم العلة يدل عليه التشبيه اذ لو لم يمتنع عن الهدم لكن وجد ارخص منه او اراد هدمه بنفسه ليس له ذلك وعلى هذا العامل تحليفه عند الحاكم على الامتناع لانه يجوز ان يريد غير ما اظهره وقد ذكر في الجوهرة في الاجارة في مسئلة منع المستاجر عن السفر ما يفيد هذا الاحكام وهي كثيرة الوقوع تامل اه قوله ومتى فسدت الخ فان اراد ان يطيب الخارج لهما يميزان نصيبهما ثم يتصالح كل صاحبه بهذا القدر عما وجب عليه فان لم يفعل فان كان رب البذر صاحب الارض لا يتصدق بشيء والا تصدق بالزائد عما غرمه من نفقة واجر ولا يعتبر اجرة نفسه لعدم العقد على منافعه لانه صاحب الاصل الذي هو البذر كما في المقدسي سائحاني قوله ويكون للاخر اي للعامل لو كان البذر من رب الارض او لرب الارض لو كان البذر من العامل كما في الهداية فقوله اجر مثل عمله او ارضه لف ونشر على ذلك ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح بزازيه وقيل اجر مثل الارض مكروبة نهاية قوله وبالغا ما بلغ عند محمد عطف على قوله ولا يزاد الخ والانتصاب بالغا على الحال من اجر وما اسم موصول او نكرة موصوفة في محل نصب مفعول بالغا وجملة بلغ صلة او صفة قوله ولو امتنع رب الارض اي والبذر من قبله كما في الهداية والاقتصار على المعنى كما تقدم قوله اذ لا قيمة للمنافع فيه الجائز وعبارة شراح الهداية لان المنافع به بمجرد المنفعة اي لا تتقوم الا بالعقد والعقد مقوم بجزء من الخارج وقد فات قوله ويترضى ديانة اي يلزمه استرضاؤه فيما بينه وبين الله تعالى وهذا حكاه في الهداية بقيل لكن جزم به في الملتقى والتبيين وغيرهما قوله فيفتى اي يفتيه المفتي بذلك وان كان القاضي لا يحكم عليه به قوله لغرره اي لانه صار مغرورا من جهة رب الارض بالعقد ط ثم تعيينه الاسترضا باجر المثل موافق لما في التبيين لكن في القهستاني انه لم تثبت رواية في مثله او مقدار ما به الاسترضاء اه تامل قوله وتفسخ اي ويجوز فسخ المزارعة ولو بلا قضاء او رضاء كما في رواية الاصل واليه ذهب بعضهم ويشترط فيه احدهما في رواية وبه اخذ بعضهم كما في الذخيرة قهستاني بقي ما لو كان البذر منه وفي المقدسي ويضمن له بذره عند ابي يوسف وقال محمد تقوم الارض مبذورة وغير مبذورة فيضمن ما زاد البذر وقيل لا تباع لان الا القاليس باستهلاك حتى ملك الوصي ونحوه سائحاني قوله بدين محوج الى بيعها فيه اشارة الى انه لا مال له سواها وانما لم يذكر ما يوجب الفسخ من جانب المزارع كمرضه وخيانته اكتفاء بما سيأتي في المنافاة ومنه عزيمة سفره والدخول في حرفة اخرى كما في النظم والى انه لو باع بعد الزرع بلا عذر توقف على اجازة المزارع فان لم يجز لم تفسخ حتى يستحصد او تمضي المدة على ما قال الفضلي كما في قاضيخان قهستاني قوله لكن يجب ان يسترضي الخ كذا قال ابن الكمال ولم اره لغيره وعبارة الملتقى ولا شيء للعامل ان كرب الارض او حفر النهر وكذا في الهداية والتبيين والدرر وغيرها مع انهم ذكروا في المسئلة السابقة انه يسترضي الا ان يحمل نفيهم هنا على القضاء كما حمل عليه الشارح عبارة الملتقى في شرحه تامل ثم رايت في النهاية قال ان قوله ولا شيء للعامل انما يصح لو البذر منه فلو من رب الارض فللعامل اجر مثل عمله لانه في الاول يكون العامل مستاجرا للارض فيكون العقد واردا على منفعة الارض فيبقى عمل العامل من غير عقد ولا شبهة عقد فلا يتقوم على رب الارض وفي الثاني يكون رب الارض مستاجرا للعامل فكان العقد واردا على منافع الاجير فتتقوم على رب الارض ويرجع عليه باجر مثل عمله كذا في الذخيرة عن مزارعة شيخ الاسلام اه فتامل ممعنا قوله فان مضت الخ الاولى الاتيان بالواو بدل الفا كما في الملتقى وغيره لئلا يوهم التفريع على مسئلة الفسخ واعلم ان من تتمة احكام هذه المسئلة كون نفقة الزرع عليهما بقدر الحصص الى ان يدرك وسيذكره المصنف بعد فكان عليه ان يؤخر قوله فان مضت الخ عن المسائل التي تفصل بينه وبين تمام احكامه ليتم نظام كلامه ويتضح فهم مرامه وعبارة الدرر والغرر مضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الى وقت الادراك ونفقة الزرع كاجر السقي والحافظة والحصاد والرفاع والدوس والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك في موت احدهما قبل ادراك الزرع يترك في مكانه الى ادراكه ولا شيء على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة ههنا استحسانا لبقاء مدة الاجارة فامكن استمرار العامل او وارثه على ما كان عليه من العمل اما في الاول فلا يمكن

الابقا لانقضاء المدة اه قوله اجر مثل نصيبه اي اجر مثل ما فيه نصيبه من الارض ابن كمال قوله كما في الاجارة اي اذا استاجر ارضا فمضت المدة قبل الادراك يبقى الزرع فيها الى ادراكه باجر المثل كما مر في بابها قوله حيث يكون الكل اي من اجر السقي والمحافظة الخ ما قدمناه وعبارة الهداية حيث يكون العمل قوله على ان يزرعها اي الاخر وكذا الضمير ان بعده قوله فالمزارعة فاسدة لما سيذكره من اشتراط الاعادة قوله ويكون الخارج بينهما نصفين تبعا للبذر قوله اجر نصف الارض لصاحبها فلو كانت الارض لبيت المال يدفع لبيت المال ما هو له ثم يقسم الباقي بينهما نصفين وهذه واقعة الحال ذكره على جامع الفصولين قوله لفساد العقد اي وقد استوفى بهذا العقد الفاسد منافع نصف الارض فيجب اجره قوله والربع بالفتح وسكون المثناة التحتية الفضل والمراد به الخارج قوله لاشتراط الاعادة في المزارعة اي اعادة بعض الارض للعامل فافهم قال في الخانية لان صاحب الارض يصير قائلا للعامل ازرع ارضي ببذري على ان يكون الخارج كله لي وازرعها ببذرك على ان يكون الخارج كله لك فتفسد لانها مزارعة جميع الخارج بشرط اعادة نصف الارض من العامل وكذا لو شرطاه اثلاثا اه والمراد بالخارج من بذر رب الارض وبالثاني الخارج من بذر العامل ثم قال في الخانية واذا فسد فالخارج بينهما على قدر بذرهما وسلم لرب الارض ما اخذ لانه نماء ملكه في ارضه ويطيب للعامل قدر بذره ويرفع قدر اجر نصف الارض وما انفق ايضا ويتصدق بالفضل لحصوله من ارض الغير بعقد فاسد ولو كانت الارض لاحدهما والبذر منهما وشرطا العمل عليهما على ان الخارج نصفان جاز لان كلا عامل في نصف الارض ببذره فكانت اعادة لم يشرط العمل بخلاف الاول اه اي فلم تكن مزارعة حتى يقال شرط فيها اعادة كما افاده في الفصولين وتمام هذه المسائل في الخانية فراجعها قوله مطلقا اي سواء احتيج اليها قبل انتهاء الزرع او بعده قوله بعد مضي مدة المزارعة الذي احوجنا الى هذا التقييد فصل المص بينه وبين قوله فان مضت المدة ولو وصله به كغيره لم يحتج الى ذلك قوله كنفقة بذر اي بذره في الارض وحمله الى موضع القائه قوله عليهما لانها كانت على العامل لبقاء العقد لانه مستاجر في المدة فاذا مضت المدة انتهى العقد فيجب عليهما مؤنته على قدر ملكهما لانه مشترك بينهما منح قوله كحصاد بفتح الحاء وكسرها وكذا والرفاع وهو جمع الزرع الى موضع الدياس اي الدرس وهذا الموضع يسمى الجرن والبيدر سائحاني قوله وحمل عليه اصل صدر الشريعة حيث قال وبهذا ينكشف لك ان قول صدر الشريعة فالحاصل ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل محمول على ما اذا كان قبل مضي مدة المزارعة ليتصور بقاء العقد واستحقاق العمل على العامل اذ لو مضت فلا عقد ولا استحقاق قوله فان شرطاه الضمير راجع الى نفقة الزرع لا مطلقا بل لنفقة المحتاج اليها بعد الانتهاء في الكلام شبه الاستخدام اه قوله فسدت في ظاهر الرواية كما في الخانية وبانه تصحيح خلافه قوله بخلاف متعلق بقوله ونفقة الزرع عليهما بالحصص قوله ووارثه فيما لو كان الميت العامل وسيأتي في الفروع عن الملتقى او كان الميت كل منهما نامل قوله لبقاء مدة العقد اي فيكون العقد باقيا استحسانا فلا اجر عليه للارض لكن ينتقض العقد فيما بقي من السنين كما في الخانية وغيرها لعدم الضرورة قال في التاترخانية وهذا اذا قال المزارع لا اقلع الزرع فان قال اقلع لا يبقى عقد الاجارة وحيث اختار القلع فلورثة رب الارض خيارات ثلاثة ان شاءوا قلعوا والزرع بينهم وان انفقوا عليه بامر القاضي ليرجعوا على المزارع بجميع النفقة مقدرا بالحصة او غرموا حصة المزارع والزرع لهم هذا اذا مات رب الارض بعد الزراعة فلو قبلها بعد عمل المزارع في الارض انتقضت ولا شيء له ولو بعدما نبت قبل النبات فقيل لا انتقاض اختلاف المشايخ وان مات المزارع والزرع بقل فان ارادوا القلع لا يجبرون على العمل ولرب الارض الخيارات الثلاثة اه ملخصا وفي الذخيرة وفرق بين موت الدافع والزرع بقل وبين انتهاء المدة كذلك ان ورثة الدافع في الثاني يرجعون بنصف القيمة مقدرا بالحصة لان بعد انتهاء المدة النفقة عليهما نصفان وفي الموت على العامل فقط لبقاء العقد وفرق من وجه اخر هو ان ورثة الدافع لو غرموا حصة العامل من الزرع يغرم مؤنته نابتا غير مقلوع لان له حق القرار والترك للقيم والمزارعة وفي انقضاء المدة يغرم مؤنته مقلوعا اه بالمعنى وسيأتي ان شاء الله تعالى في المنافاة مزيد بيان قوله كما مر من قوله واما قبل مضيها الخ قوله ولا شيء لكراب بخلاف ما مر من انه لو امتنع رب الارض من المضي فيها وقد كرب العامل يسترضي ديانة قال الزيلعي لانه كان مغرورا من جهته بالامتناع باختياره ولم يوجد ذلك هنا لان الموت ياتي بدون اختياره اه قوله كما مر اي ما يفيده في كلامه السابق قوله وكذا لو فسخت بدين محوج اي ليس للعامل ان يطالبه بشيء زيلعي وظاهره انه لا يؤمر باسترضائه ديانة وهو خلاف ما قدمه المص وقد مر الكلام فيه قوله وصح اشتراط العمل اي المحتاج اليه بعد الانتهاء وهذا مقابل ظاهر الرواية الذي قدمه قوله ونسف هو تخليص الحب من تبنه ويسمى بالتذرية سائحاني قوله للتعامل فصار كالاستصناع درمنتقى قال في الخانية لكن ان لم يشترط يكون عليهما كما لو اشترى حطبا في المصر لا يجب على البائع ان يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه لزمه للعرف ولو شرط الجذاذ على العامل في المعاملة فسد عند الكل لعدم العرف وعن نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة ان هذا كله على العامل شرط عليه ام لا للعرف

وقال السرخسي وهذا الصحيح فى ديارنا ايضا وان شرطا شيئا من ذلك على رب الارض فسد العقد عند الكل لعدم العرف اهـ قوله
ولو فاسدة بيان للاطلاق قوله فلا تصح الكفالة بها اى بحصة رب الارض منها فلا يضمن الكفيل ما هلك عند العامل بلا صنعه
سواء كان البذر من رب الارض او من العامل لان حصته امانة عند المزارع وتفسد المزارعة ان كانت الكفالة شرطا فيها
كالمعاملة خانية قوله نعم لو كفل اى كفل له رجل عن صاحبه بحصته قوله ان استهلكها شرط لكفيل لا لصحته قوله صحت
المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك خانية قوله الا بان كانت
على وجه الشرط فسدت المزارعة لان دين الاستهلاك لا يجب بعقد المزارعة فتفسد المزارعة كمن كفل للبائع عن
المشترى لا بعقد البيع خانية وتخصيص الفساد بالمزارعة يفهم صحة الكفالة لعدم المنافاة فيما يظهر لى فليراجع ثم رايته
صريحا فى التاترخانية عن المحيط قوله بهذا السبب هو التقصير قوله كما مر فى قوله واما قبل ادراكه الخ قوله وهى اى حصة
الاخر بقرينة المقام اذ ليس كل الزرع فى يده امانة لان بعضه له فافهم قوله فى السراجية الخ المقصود من نقله بيان المضمون
قوله فيضمن فضل ما بينهما اى نصف الفضل كما فى الخانية قوله لا يضمن لانه ليس بتقصير قوله والا ضمن اى لو المزارعة
صحيحة كما مر قوله شرط عليه الحصاد الخ هذا بناء على الاصح من صحة اشتراطه عليه قوله ترك حفظ الزرع الخ هذا اذا لم يدرك الزرع
فاما اذا ادرك فلا ضمان على المزارع بترك الحفظ هندية عن الذخيرة وسياتى انه على العامل للعرف ط قوله حتى اكله كله تقييد
بالكل اتفاقى فيما يظهر ط قوله زرع ارض رجل الخ قدمنا الكلام عليه فى كتاب الغصب قوله حرث اى زرع قاموس قوله
قوله بين رجلين اى مشتركة بينهما لا بالمزارعة لان المزارع يضمن اذا قصر بلا مرافعة كما قدمه وما ذكره هنا ذكره فى جامع
الفصولين وكذا فى التاترخانية عن ابى يوسف قوله ابى احدهما اى امتنع عن السقى لما طلب الاخر منه ان يسقيه قوله
اجبر اى اجبره الحاكم وهذا احد قولين قدمناهما فى القسمة عن الخلاصة ثانيهما انه لا يجبر ويقال للطالب اسق
وانفق ثم ارجع بنصف ما انفقت ونقل الثانى فى التاترخانية عن جامع الفتاوى مقتصرا عليه قوله وان رفع الى
القاضى الخ وجه الضمان انه بامر القاضى تحقق الوجوب عليه كما لو اشهد على صاحب الحائط المائل فاذا امتنع بعده
وفسد الزرع صار متعديا فيضمن حصة شريكه لان الزرع مشاع بينهما لا يمكن شريكه ان يسقى حصته منه ولا يلزمه
سقى الجميع وحده ولا يمكنه قسمته جبرا ولا بالتراضى ما لم يتفقا على القلع كما قدمناه فى القسمة هذا ما ظهر لى فافهم قوله
شرط البذر الخ ذكر فى جامع الفصولين مسائل من هذا النوع ثم قال فالحاصل انه لو كان البذر لرب الارض او المزارع
وزرعه احدهما بلا اذن الاخر ونبت الزرع او لم ينبت حتى قام عليه الاخر بلا اذنه حتى ادرك ففى كل الصور يكون
الخارج بينهما الا فى صورة واحدة وهى ان يكون البذر لرب الارض وزرعه ربها بلا اذن المزارع ونبت ثم قام عليه
المزارع فالخارج كله لرب الارض اهـ قوله من الاجر بالجيم اى المؤجر متعلق بدفع قوله جاز ان البذر من المستاجر اذ
لو كان من المؤجر مع ان الارض له والعمل منه لم يبق من الاخر شئ فينتفى مفهوم المزارعة اهـ ح اقول وهذا التفصيل خلاف
المعتمد فقد ذكره فى البزازية عن ابى يوسف ثم قال وقال محمد لو البذر من المستاجر والمؤجر يجوز ثم رجع وقال لا
وهو الماخوذ به لانه اجير بنصف ما يخرج من الارض الا ان يكون استاجر الرجل بدراهم اهـ وذكر فى المنح ايضا انه الاصح
قوله ومعاملة اى مساقاة معطوف على مزارعة قوله لم يجز قال ح لما قدمناه قوله ليعمل فيها اى عمل كان غير المعاملة فان
حكمها عدم الجواز كما ذكره بقوله ومعاملة لم يجز ط قوله بستانه اى معاملا لا اجيرا بقرينة ما ياتى ح قوله وتلفت الكروم
اى الاشجار قوله يضمن الكروم اذ يجب عليه حفظها لا الحيطان جامع الفصولين قوله لا العنب الخ قال فى جامع الفصولين
ولكن يجب ان حفظه يلزمه فيقوم الكرم مع العنب وبدونه فيرجع بفضل ما بينهما وهذا جواب الكتاب اما على قول
المشايخ يضمن مثل العنب حصة رب الكرم قوله انفق بلا اذن الاخر فيه اشعار بان الاخر حى قال فى منية المفتى
مات العامل فانفق رب الكرم بغير امر القاضى لم يكن متبرعا ورجع فى الثمر بقدر ما انفق وكذا فى المزارعة
ولو غاب العامل فالمسئلة بحالها لم يرجع اهـ قوله كرمة دار مشتركة تقدم الكلام عليه اخر القسمة لبقاء العقد
حكما نظرا للوارث وقدمنا ان اختار القلع له ذلك ولرب الارض خيارات ثلاثة قوله ان كان ما هو بذر ما فيه ضرر
لليتيم وحاصله انه ان كان البذر من جهة الوصى يجوز وان من جهة اليتيم لا وعليه الفتوى لانه فى الاول يصير مستاجرا ارض اليتيم
ببعض الخارج وفى الثانى يصير موجرا نفسه من اليتيم والاول جائز لا الثانى ولوالجية قال ابن وهبان وينبغى ان تكون
الغبطة فلا يشترط لليتيم على ما هو المعروف فى سائر التصرفات التى لليتيم وعلى هذا ينبغى ان يجوز للوصى المعاملة فى اشجار
اليتيم وتمامه فى شرح ابن الشحنة قوله مزارع فاعل قال والحصد مصدر حصد والمسئلة من قاضى خان زرع ارض غيره فلما حصد
الزرع قال صاحبها كنت اجيرى زرعتها ببذرى وقال المزارع كنت اكارا وزرعته ببذرى فالقول للمزارع لانهما اتفقا
على ان البذر فى يده اهـ وتمامه فى الشرح خاتمة بفرع مهم يقع كثيرا ذكره فى التاترخانية وغيرها مات رجل وترك اولادا صغارا او

كبا

كتاب المساقات

كبارا وامراة والكبار منهما او من امراة غيرها فى التركة الكبار وزرعوا فى ارض مشتركة او فى ارض الغير كما هو المعتاد
والاولاد كلهم فى عيال المراة تتعاهدهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات فى بيت واحد وينفقون من ذلك
جملة صارت هذه واقعة الفتوى واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك بينهم باذن الباقين لو كبارا
واذن الوصى لو صغارا فالغلة مشتركة وان من بذر انفسهم او بذر مشترك بلا اذن فالغلة للزارعين اهـ والله سبحانه
اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المساقات

قوله لا تخفى مناسبتها وهى الاشتراك فى الخارج ثم مع كثرة القائلين بجوازها وورود الاحاديث فى معاملة النبى
صلى الله عليه وسلم اهل خيبر قدمت المزارعة عليها لشدة الحاجة الى معرفة احكامها وكثرة فروعها وسالمها
كما افاده فى النهاية قوله هى المعاملة الخ وآثر المساقاة لانها اوفق بحسب الاشتقاق لان سائر ما لابد منها من سقى
غالبا وقدمنا الكلام على المفاعلة قوله هى لغة وشرعا معاقدة افاد اتحاد المعنى فيهما تبعا لما فى النهاية والعناية اخذا
مما فى الصحاح انها استعمال رجل فى نخيل او كروم او غيرهما لاصلاحها على سهم معلوم من غلتها وفسرها الزيلعى وغيره
لغة بانها مفاعلة من السقى وشرعا بالمعاقدة اقول والظاهر المغايرة لاعتبار شروطها فى الشرع لم تعتبر فى اللغة
ح شروطها قيود والاخص غير الاعم مفهوما فتدبر قوله معاقدة دفع الشجر اى نبات بالفعل او بالقوة يبقى فى الارض
سنة او اكثر بقرينة الاتى فيشمل اصول الرطبة والقوة وبصل الزعفران وذلك بان يقول دفعت اليك هذه النخيل
مساقاة بكذا ويقول المساقى قبلت ففيه اشعار بان ركنها الايجاب والقبول كما اشير اليه فى الكرمانى وغيره قهستانى
قال الرملى وقيد بالشجر لانه لو دفع الغنم والدجاج ودود القز معاملة لا يجوز كما فى المجتبى وغيره وكذا النحل وفى
التاترخانية اعطاه بذر الفيلق ليقوم عليه ويعلفه بالاوراق على ان الحاصل بينهما فهو لرب البذر وللرجل عليه قيمة
الاوراق واجر مثله وكذا لو دفع بقرة بالعلف ليكون الحادث نصفين اهـ قوله وهل المراد الخ الجواب نعم كما يفيده
كلام القهستانى المار ولا ينافيه تصريح التعريف بالثمر لان المراد به ما يتولد منه فيتناول الرطبة وغيرها كما صرح به القهستانى
ايضا او هو مبنى على الغالب تامل قوله لم اره اقول فى البزازية ما نصه يجوز دفع شجر الحور معاملة لاحتياجه الى السقى
والحفظ حتى لو لم يحتج لا يجوز اهـ وفيها اخر الباب معاملة الغيضة لاجل السعف والحطب جائزة كمعاملة الاشجار الخلاف
اهـ والخلاف بالكسر والتخفيف على وزن ضد ولو غلط نوع من الصفصاف وليس به كما فى القاموس قوله الى من يصلحه
بتنظيف سواقيه والسقى والتلقيح والحراسة وغيرها قهستانى قوله حكما وهو الصحيح على المفتى به وخلافا اى بين الامام
وصاحبيه قوله تمكن صفة لقوله شروطها وقوله لنخرج الخ تعليل للتقييد به فانه لا يشترط بيان البذر هنا جنسه وقدره
اى بيان جنسه وكذا بيان ربه وصلاحية الارض للزراعة فهذه الثلاثة لا تمكن هنا فلا تشترط وكذا بيان المدة وبقى
من شروط المزارعة الثمانية الممكنة هنا اهلية العاقدين وذكر حصة العامل والتخلية بينه وبين الاشجار والشركة فى
الخارج ويدخل فى الاخير كون الجزء المشروط له مشاعا فافهم وفى التاترخانية ومن شروط المعاملة ان تقع العقد على ما هو
فى حد النمو بحيث يزيد فى نفسه بعمل العامل اهـ واما صفتها فقدمنا انها لازمة من الجانبين بخلاف المزارعة قوله
فلا تشترط هنا تبع فيه المصنف حيث قال الا فى اربعة اشياء استثناها من قوله وشروطها اهـ والاولى ان يجعل مستثنى من قوله
وهى كالمزارعة فان المستثنيات ليست كلها شروطا فى المزارعة فتدبر ط قوله بخلاف المزارعة فان رب البذر اذا امتنع
قبل الالقاء لا يجبر عليه للضرر قوله تترك بلا اجر اى للعامل القيام عليها الى انتهاء الثمرة لكن بلا اجر عليه لان الشجر لا يجوز استئجاره
قوله وفى المزارعة باجر اى فى الترك والعمل لان الارض يجوز استئجارها والعمل عليهما بحسب ملكيهما فى الزرع لان رب الارض
لما استوجب الاجر على العامل لا يستوجب عليه العمل فى نصيبه بعد انتهاء المدة وهنا العمل على العامل فى الكل لانه لا يستوجب رب النخل
عليه اجرا كما قبل انقضاء المدة فيكون العمل كله على العامل كما كان قبل الانقضاء كفاية قوله واذا استحق النخيل يرجع الخ مقيد
بما اذا كان فيه ثمر والا فلا اجر له قال فى الولوالجية واذا لم تخرج النخيل شيئا حتى استحقت لا شئ للعامل لانه فى المزارعة لو استحقت
الارض بعد العمل قبل الزراعة لا شئ للمزارع فكذا هنا ولو اخرجت رجع العامل باجر مثله على الدافع لان الاجرة صارت عينا
انتهى وهو كالتعيين فى الابتداء ومتى كانت عينا واستحقت رجع بقيمة المنافع وكذا لو دفع اليه زرعا بقلا مزارعة فقام عليه
حتى عقد ثم استحقت يخير بين اخذ نصف المقلوع او رده ورجع على الدافع باجر مثله وكذا لو دفع اليه الارض مزارعة
والبذر من الدافع فزرعها ونبتت ثم استحقت قبل ان يستحصد فاختار المزارع رد المقلوع يرجع باجر مثل عمله
وقال الهندوانى بقيمة حصته نابتا قوله وفى المزارعة بقيمة الزرع وكذا اطلقه الزيلعى وقد علمت التفصيل
وفى التاترخانية دفع ارضه مزارعة والبذر من العامل ثم استحقت اخذها المستحق بدون الزرع وله ان يامره بالقلع
ولو الزرع بقلا ومؤنة القلع على الدافع والمزارع نصفان والمزارع بالخيار ان شاء رضى بنصف المقلوع ولا يرجع على الدافع

بشئ او رده المقلوع عليه وضمنه قيمة حصته نابتا لاحق القرار ولو البذر من الدافع خير المزارع ان شاء رضي بنصف
المقلوع او رده عليه ورجع باجر مثل عمله عند البلخي وبقيمته عند ابي جعفر اه ومثله في الذخيرة وتاملها مع ما قدمناه عن
الولوالجية قوله ليس بشرط هنا اي في المساقاة ان علمت المدة كما تفيده التعليل لا مطلقا بدليل ما يأتي قوله للعلم بوقته
عادة لان الثمرة لادراكها وقت معلوم قلما يتفاوت بخلاف الزرع لانه ان قدم في القاء البذر يتقدم حصاده وان اخر
يتاخر لانه قد يزرع وربيعا انتهاؤه في ذلك لا بابتداء الزرع وقت معلوم عرفا جاز ايضا وتقدم ان عليه الفتوى فلا
فرق قوله وحينئذ اي حين اذ لم يشترط بيان المدة ولم يبيناها قال القهستاني واول المدة وقت العمل في الثمر المعلوم
والخريفي وقت ادراكه المعلوم اه قهستاني بحثا وفاقا للمزارعة والمعاملة الى وقت في المستقبل بزازية قوله في اول
السنة عبارة ابن ملك في تلك السنة لانه متيقن وما بعده مشكوك اه وهي اولى ط قوله وفي الرطبة بالفتح بوزن كلمة
القضيب ما دام رطبا والجمع رطاب بوزن كتاب وقيل جميع البقول ط عن الحموي رواية ما فيه قوله على ادراك بذرها يعني
اذا دفعها مساقاة لا يشترط بيان المدة فتنتهي الى ادراك بذرها لانه كادراك الثمر في الشجر ابن كمال وبدا اذا
انتهى جذاذها كما قيد به في العناية وسيذكره المص والا كان المقصود الرطبة ويقع على اول جزة كما يأتي قوله ان
الرغبة فيه وحده كذا قيد به في العناية ايضا قال لانه يصير في معنى الشجر وادراكه له وقت معلوم وهو يحمل عمل
العامل فصح اشتراط المناصفة فيه والرطبة لصاحبها ولو ذكر هذا القيد عند كلام المص الاتي لكان احضر فافهم
قوله فان لم يخرج الخ مرتبط بالمتن وقد نقل المص عن الخانية وهذا اذا لم يسم مدة واذا سمى مدة فسيأتي بيانه ط قوله ولو تبلغ
الخ اي ولو ذكر مدة تبلغ فيها او لا تبلغ اي يحتمل بلوغها فيها وعدمه قوله لعدم التيقن الخ بل هو متوهم في كل مزارعة
ومساقاة بان يصطلح الزرع او الثمرة بجائحة سماوية در قوله فعلى الشرط هذا اذا كان الخارج يرغب فيه وان لم
يرغب بمثله في المعاملة لا يجوز للشريك نقلا عن البزازية لان ما لا يرغب فيه وجوده وعدمه سواء خلاصة قلت وافتى
في الحامدية بانه لو برز البعض دون البعض في المدة فله اخذ ما برز بعمله فيها دون البادي بعدها قوله والا فسدت
اي وان لا يخرج في الوقت المسمى بل تاخر فللعامل اجر المثل لفساد العقد لانه تبين الخطأ في المدة المسماة فصار
كما اذا علم ذلك في الابتداء بخلاف ما اذا لم يخرج اصلا لان الذهاب بآفة فلا يتبين فساد المدة فبقي العقد
صحيحا ولا شيء لكل واحد منهما على صاحبه هداية قوله ليدوم عمله الخ عبارة عدل عن قول صدر الشريعة ليعمل الى
ادراك الثمر واعترضها المص تبعا لليعقوبية وغيرها بان مفادها ان الاجرة الى النضج وليس كذلك لانه لما تبين فساد
العقد بعدم الخروج لزم اجر العمل السابق واجابوا بانه يمكن ان يقال معنى قوله ليعمل ليدوم عمله الى الادراك
بمعنى الخروج لانه ما لم يخرج لا يستحق الاجر اصلا لجواز ان لا يخرج اصلا لآفة سماوية اه واجاب ابن الكمال بان
المعنى اجر مثل العامل المستاجر ليعمل الى ادراك الثمر لا اجر مثل العامل المستاجر الى زمان ظهور فساد العقد
فان اجر المثل يتفاوت بقلة المدة وكثرتها فافهم فانه دقيق اه قوله ولم تبلغ الثمرة اي لم تبلغ الغراس الثمرة
كذا في شروح الهداية فالثمرة بالنصب مفعول تبلغ وفاعله ضمير الغراس قوله والمعنى انها لم تبلغ زمنا
تصلح فيه للاثمار لانها لم تثمر بالفعل فانها لو كانت صالحة للاثمار لكنها وقت الدفع لم تكن مثمرة يصح بلا بيان المدة
ويقع على اول ثمرة تخرج كما مر ولهذا عبر هناك بالشجر وهنا عبر بالغراس فتفطن لهذه الدقيقة قوله تفسد لان
الغرس يتفاوت بقوة الارض وضعفها تفاوتا فاحشا فلا يمكن صرفه الى اول ثمرة تخرج منه زيلعي قوله وكذا
لو دفع اصول رطبة الخ اي تفسد وقوله بخلاف الرطبة الخ يوهم ان الفرق بينهما من حيث ان المدفوع في الاول
اصول الرطبة وفي الثاني الرطبة نفسها وليس كذلك بل الفرق انه اذا لم يعلم اول جزة منها متى تكون تفسد
وان علم تجوز قال في غاية البيان لو دفع اصول رطبة يقوم عليها حتى تذهب اصولها وينقطع نبتها وما
خرج نصفان فهو فاسد وكذلك النخل والشجر لانه ليس لذلك وقت معلوم فكانت المدة مجهولة اما اذا
دفع النخيل واصول الرطبة معاملة ولم يقل حتى تذهب اصولها الخ يجوز وان لم يبين المدة اذا كان للرطبة
جزة معلومة فيقع على اول جزة وفي النخيل على اول ثمرة تخرج واذا لم يكن للرطبة جزة معلومة فلا يجوز
بلا بيان المدة قوله على اول جز بفتح الجيم وتشديد الزاي اي المجزوز بمعنى مقطوع قوله جاز اي ان كان
البذر مما يرغب فيه كما مر تنبيه قدمنا صحة المعاملة في نحو الحور والصفصاف مما لا ثمرة له والظاهر ان
حكمه كالرطبة فيصح وان لم يسم المدة ويقع على اول جزة وكذا اذا دفع له اصوله وسمى مدة تأمل قوله المراد منها جميع
البقول كذا قاله ابن الكمال والضمير للرطاب وفي الجوهرة الرطاب جمع رطبة كالقصعة والقصاع والبقول غير الرطاب
فالبقول مثل الكراث والسلق ونحو ذلك والرطاب كالقثاء والبطيخ والرمان والعنب والسفرجل والباذنجان

مطلب في المساقاة على الحور والصفصاف

والاشباه ذلك احتمال قوله لو فيه الخ ليس المراد بالتقييد الاحتراز عن شجر لا ثمرة له لما علمت بل عما فيه ثمرة مدركة
بقرينة ما بعده قوله يعني تربية بالعمل افوكه اراد بالعمل ما يشمل الحفظ لما في الولوالجية وغيرها دفع كرما معاملة
لا يحتاج لما سوى الحفظ ان بحال لو لم يحفظ بذلك يذهب ثمره قبل الادراك جاز ويكون الحفظ زيادة في الثمار
وان بحال لا يحتاج للحفظ لا يجوز ولا نصيب للعامل من ذلك اه قوله وان مدركة الخ قال الكرخي في مختصره
دفع اليه نخلا فيه طلع معاملة بالنصف جاز وكذا لو دفعه وقد صار بسرا اخضر او احمر الا انه لم يتناه عظمه
فان دفعه وقد انتهى عظمه ولا يزيد قليلا ولا كثيرا الا انه لم يرطب بعد فان اقام عليه وحفظه حتى صار
تمرا فهو لصاحب النخل وللعامل اجر مثله وكذلك العنب وجميع الفاكهة في الاشجار وكذلك الزرع
ما لم يبلغ الاستحصاد واذا استحصد لم يجز دفعه لمن يقوم عليه ببعضه والجواب فيه كالاول اتقاني
قوله بيضاء اي لا نبات فيها قوله مدة معلومة وبدونها بالاولى قوله وتكون الارض والشجر بينهما قيد به
اذ لو شرطا ان يكون الشجر بينهما فقط صح قال في الخانية دفع اليه ارضا مدة معلومة على ان يغرس
فيها غراسا على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز اه ومثله في كثير من الكتب وتصريحهم
بضرب المدة صريح في فسادها بعدمه ووجهه انه ليس لادراكها مدة معلومة كما قالوا فيما لو دفع
غراسا لم تبلغ الثمرة على ان يصلحها فخرجه من الوقف والمساقاة ومثله في الحامدية والمرادية وبه افتى
الرملي في الحاشية وهذه تسمى مناصبة ويفعلونها في زماننا بلا بيان مدة وقد علمت فسادها قال الرملي واذا
فسدت لعدم المدة ينبغي ان يكون الثمر والغرس لرب الارض وللاخر قيمة الغرس واجرة المثل كما لو فسدت
باشتراط بعض الارض نشاورها في الغاية وهي واقعة الفتوى اه اقول وفي الذخيرة واذا انقضت المدة
يخير رب الارض ان شاء غرم نصف قيمة الشجرة ويملكها وان شاء قلعا اه وبيان ذلك فيها في الفصل
الخامس فراجعه وهذا في التتارخانية والذخيرة الى ان قال ارضا ليغرس فيها اغراسا على ان الخارج
بينهما نصفان ولم يوقت له وقتا فغرسها فيها ثم مات الدافع عنه وعن ورثته سواء فارادوا لورثته
ان يكلفوه قلع الاشجار كلها ليقسموا الارض فلو كانت الارض تحتمل القسمة قسمت وما وقع
في نصيب غيره كلف قلعه وتسوية الارض ما لم يصطلحوا وان لم تحتمل يؤمر الغارس بقلع الكل ان لم يصطلحوا
اه فهذا كالصريح في ان المناصبة تفسد بلا بيان المدة كما فهم الرملي من تقييدهم بالمدة اذ لو صحت لكان
الغراس مناصفة كما شرطا لكنه يفيد انه حيث فسدت فالغراس للغارس لا للدافع وهو خلاف ما بحثه الرملي
فليتامل ويمكن ادعاء الفرق بين هذا او بين ما اذا فسدت باشتراط نصف الارض ويظهر ذلك مما عللوا
به الفساد فانهم عللوه بثلاثة اوجه منها كما في النهاية انه جعل نصف الارض عوضا عن جميع الغراس ونصف
الخارج عوضا لكما فصار العامل مشتريا نصف الارض بالغراس المجهول فيفسد العقد فاذا زرعه في
الارض بامر صاحبها فكان صاحبها فعل ذلك بنفسه فيصير قابضا مستهلكا بالعلوق فيجب عليه قيمته
واجر المثل اه ولا يتأتى ذلك هنا ان ليس هو في معنى استئجار الارض بنصف الخارج واذا فسد العقد
لعدم المدة يبقى الغراس للغارس ونظيره ما مر في المزارعة انها اذا فسدت فالخارج لرب البذر ولا يخفى
ان الغرس كالبذر فينبغي لزوم اجر مثل الارض كما في المزارعة قوله لاشتراط الشركة الخ هو ثاني الاوجه التي عللوا
بها الفساد وعليه اقتصر في الهداية وقال انه اصحها قال في العناية لانه نظير من استأجر صباغا ليصبغ
ثوبه بصبغ نفسه على ان يكون نصف المصبوغ للصباغ فان الغراس آلة يجعل الارض بها بستانا
كالصبغ للثوب فاذا فسدت الاجارة بقيت الآلة متصلة بملك صاحب الارض وهي متقومة
فيلزمه قيمتها كما يجب على صاحب الثوب قيمة ما زاد الصبغ في ثوبه واجر عمله اه قوله فيما هو موجود قبل
الشركة وهو الارض قوله فكان كقفيز الطحان اذ هو استئجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان
هذا واما وجه صحة المناصفة فقال في الذخيرة لانهما شرطا الشركة في جميع ما يخرج بعمل العامل وهذا
جائز في المزارعة فكذا في المعاملة اه ومقتضى هذا ان كونها في معنى قفيز الطحان لا يضر اذ هو جار في معظم
مسائل المزارعة والمعاملة ولهذا قال الامام بفسادهما وترك صاحباه القياس استدلالا بانه عليه الصلاة
والسلام عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر او زرع وهذا يفيد ترجيح الوجه الذي قدمناه عن
النهاية فليتامل قوله يوم الغرس كذا افاده الرملي وقال لان الضمان في مثله من وقت صيرورته
شجرا مثمرا لا من وقت المخاصمة فاعلم ذلك فان المحل قد يشتبه اه قوله وحيلة الجواز الخ هذه الحيلة
وان افادت صحة الاشتراك في الارض والغراس لكنها تضر صاحب الارض لان استئجار الشريك

مطلب يشترط في المناصبة بيان المدة

على العمل في المشترك لا يصح ولا يستحق اجرا اي عملا فتقديم شيء بعض العمل ويأخذ نصف الارض بالثمن اليسير اللهم
الا ان يحمل على انها افرازا لغراس وغرس كل نصفه في جانب فتصح الاجارة ايضا فتامل قوله لا بعد وبابه
لا قيمة للثمرة فكانت كالمسائل الاولى قال في المنح عن الخانية بخلاف الصيد اذا فرخت في ارض انسان
او باضت لان الصيد ليس من جنس الارض ولا متصل بها قوله فان مات العامل الخ اشار الى ان العقد ان بطل
لكنه يبقى حكما اي استحسانا كما في شرحه على الملتقى وغيره دفعا للضرر فاندفع ما في الشرنبلالية من دعوى التنافي تامل قوله
وان اراد والقلع لتعبير به يناسب المزارعة لا المساقاة اهـ ح قلت والاحسن القطع لانه يشمل تامل قوله
لم يجبروا على العمل اي بل يخير الآخر بين ان يقسم البسر على الشرط وبين ان يعطيهم قيمة نصيبهم من البسر
وبين ان ينفق على البسر حتى يبلغ فيرجع بذلك في حقهم من الثمر كما في الهداية
ح قوله يقوم العامل الخ ولو التزم الضرر يتخير ورثته الآخر كما مر ونظيره في المزارعة كما في الهداية ايضا واستشكل
الزيلعي الرجوع على العامل او ورثته في حصته من الثمر فقط وكان ينبغي الرجوع بجميع النفقة لان العامل انما
يستحق بالعمل وكان العمل كله عليه ولهذا اذا اختار المضي ولم يمت صاحبه كان العمل كله عليه فلو كان الرجوع
بحصته فقط يؤدي الى ان العمل يجب عليهما حتى تستحق المؤنة بحصته فقط وهذا خلف لانه يؤدي الى
استحقاق العامل بلا عمل في بعض المدة وكذا هذا الاشكال وارد في المزارعة ايضا اهـ واجاب في السعدية بان
المعنى ان الرجوع في حصة العامل بجميع النفقة لا بالحصة كما فهمه هذا الفاضل اهـ وهذا الجواب موافق لما قدمناه
في المزارعة عن التاترخانية من انه يرجع بجميع النفقة مقدرا بالحصة والقول للهداية هناك يرجع بما ينفقه
في حصته ولم يقل بنصفه ولا بالحصة ومعنى كونه مقدرا بالحصة انه يرجع بما انفق في حصة العامل ان كان قدرها او
دونها لا بالزائد عليها كما نقل عن المقدسي قال الحموي نعم يرد هذا اي اشكال الزيلعي على ما في الكافي والغاية والمبسوط
من انه يرجع بنصف ما انفقه هذا واعلم ان الرجوع بجميع النفقة هو الموافق لما قرره في المزارعة وتقدم متنا
من انه لو مات رب الارض والزرع بقل فالعمل على العامل لبقاء العقد ولو انقضت المدة فعليهما بالحصص
وعن هذا صرح في الذخيرة بان ورثة رب الارض اذا انفقوا بامر القاضي رجعوا بجميع النفقة مقدرا بالحصة
وفي انتهاء المدة يرجع رب الارض على المزارع بالنصف مقدرا بالحصة والفرق بقاء العقد في الاول وكون
العمل على العامل فقط بخلاف الثاني وتمامه مر في المزارعة وهذا كله وان كان في المزارعة لكن المساقاة مثلها
كما قدمناه آنفا عن الهداية ويأتي انهما لم يفترقا هنا بينهما الا من وجه واحد يأتي قريبا ثم اعلم ان ظاهر التقييد
بامر القاضي انه لا رجوع بدونه فتنبه قوله فان ماتا الخ قال في الهداية فان ابى ورثة العامل ان يقوموا عليه كان
الخيار في ذلك لورثة رب الارض على ما وصفنا قوله بان انقضت مدتها اي والثمر نيء فهذا والاول سواء هداية
قوله ان شاء عمل اي كالمزارعة لكن هنا لا يجب على العامل اجر حصته الى ان يترك لان الشجر لا يجوز استيجاره
بخلاف المزارعة حيث يجب عليه اجر مثل الارض وكذا العمل كله على العامل وفي المزارعة عليهما زيلعي وان ابى
عن العمل خير الآخر بين خيارات ثلاث كما بينا اتقاني فرع قام العامل على الكرم اياما ثم تركه فلما ادرك الثمر
جاء يطلب الحصة ان تركه في وقت صار للثمرة قيمة له الطلب وان قبله فلا بزازية قوله وتفسخ بالعذر وهل يحتاج
الى قضاء القاضي فيه روايتان ذكرناهما في المزارعة اتقاني وهل سفر العامل عذر فيه روايتان قال في البزازية و
الصحيح ان يوفق بينهما فهو عذر اذا شرط عليه عمل نفسه وغير عذر اذا اطلق وكذا التفصيل في مرض العامل قوله وسعف
بالتحريك جمع سعفة غصن النخل صحاح ونقل ابن الكمال عن المغرب وكتب في الهامش ان ما في ذكاة العناية من انه ورق الجريد
الذي يتخذ منه المراوح ليس بذاك اهـ لكن ذكر القهستاني انه يطلق عليهما قوله منه اي من العامل متعلق بقوله يخاف قوله ولو شرط
على العامل فسدت اتفاقا خانية وفي الهداية ولو شرط الجذاذ على العامل فسدت اتفاقا لانه لا عرف فيه اهـ وقدم الشارح
اخر المزارعة عن الخلاصة انه يضمن العنب بترك الحفظ للعرف فتنبه قوله والاصل الخ لم يفد شيئا زائدا على ما قبله الا
لذكره على وجه العموم تامل وذكر في التاترخانية عن الينابيع ان اشتراط ما لا تبقى منفعته بعد المدة على المساقي كالتلقيح و
التابير والسقي جائز وما تبقى منفعته بعدها كالقاء السرقين ونصب العرائش وغرس الاشجار ونحو ذلك مفسد قوله كما بعد
القسمة اي كالعمل الذي بعد قسمة الخارج قال في العناية كالحمل الى البيت والطحن واشباههما مما ليس من اعمالها فيكون
عليهما لكن فيما هو قبل القسمة على الاشتراك وفيما هو بعدها على كل واحد منهما في نصيبه خاصة لتميز ملك كل واحد
منهما عن ملك الآخر قوله ثم زاد احدهما الخ ذكر في الهندية اصلا حسنا فقال الاصل ما مر مرارا ان كل موضع احتمل انشاء
العقد احتمل الزيادة والا فلا والحط جائز في الموضعين فاذا دفع نخلا بالنصف معاملة فخرج الثمر فان لم يتناه

[illegible]

عظم

مطلب في دفع الشجر للشريك مساقاة ودفع احدهما [illegible]

مطلب المزارعة بين الشريكين جائزة

عظم جازت الزيادة منهما ايهما كان ولو تناهى عظم البسر جازت الزيادة من العامل لرب الارض ولا تجوز الزيادة
من رب الارض للعامل شيئا اهـ فان حمل ما ذكر هنا على ما اذا تناهى فهو بمنزلة انشاء العقد وانشاؤه من
الطرفين جائز كما يشير اليه اصل الهندية فتدبر اهـ ح قلت ونحو هذا الاصل في التاترخانية وذكر ان
المزارعة والمعاملة سواء قوله دفع الشجر لشريكه مساقاة لم يجز اي اذا شرط له اكثر من قدر نصيبه قال في التاترخانية
واذا فسدت فالخارج بينهما نصفان على قدر نصيبهما في النخيل ولو اشترطا ان يكون الخارج بينهما نصفين جاز اهـ
وفساد مساقاة الشريك مذكور في المنح وغيرها وبه افتى في الخيرية والحامدية فما يفعل في زماننا فاسد فتنبه وقيد بالمساقاة
لان المزارعة بين الشريكين في ارض وبذر منهما تصح في اصح الروايتين والفرق كما في الذخيرة ان معنى الاجارة في المعاملة
راجح على معنى الشركة وفي المزارعة بالعكس فرع لو ساقى احد الشريكين على نصيبه اجنبيا بلا اذن آخر هل يصح فعنده
لا وعندهما نعم قال الرملي والظاهر ان مذهبنا كذلك لان المساقاة اجارة وهي تجوز في المشاع عندهما والمعول
عليه في المساقاة والمزارعة مذهبهما فتجوز المساقاة في المشاع ولم ار من صرح به ثم رايت المؤلف اجاب بانها
تصح عندهما كما تفقهت ولله الحمد والمنة اهـ اقول فيه بحث لان معنى الاجارة وان كان راجحا في المساقاة
كما قدمناه انفا لكن الاجارة فيها من جانب العامل لا الشجر لان استيجار الشجر لا يجوز كما مر فالعامل في الحقيقة اجير
لرب الشجر بجزء من الخارج ولا شيوع في العامل بل الشيوع في الاجرة فلم يوجد هنا اجارة المشاع التي فيها الخلاف
فتدبر على انه ذكر في التاترخانية في الفصل الخامس ما نصه اذا دفع النخيل معاملة الى رجلين يجوز عند ابي يوسف ولا
يجوز عند ابي حنيفة وزفر ولو دفع نصف النخيل معاملة لا يجوز اهـ فان كان المراد ان النخيل كله للدافع كما هو
المتبادر فعدم الجواز فيه يدل على عدم الجواز في المشترك بالاولى بل يفيد عدم الجواز ولو باذن الشريك كما لا يخفى على
المتامل وان كان المراد ان النخيل مشترك ودفع احدهما لاجنبي فالامر ظاهر للشجر بجزء من الخارج ولا شيوع فتعين
ما قلناه وحيث فسدت مساقاة الشريك لاجنبي ولو باذن الشريك الآخر لا تصح مساقاة احد الشريكين للآخر
هذا ما ظهر لفهمي القاصر والله اعلم قوله لانه لشريكه الخ يوضح لك ما اوردناه على الحيلة التي نقلها عن صدر
الشريعة قوله ويقع العمل لنفسه اي اصالة ولغيره تبعا ط قوله وما للمساقي الخ فلو ساقى بلا اذن فالخارج للمالك
كما افتى به في الحامدية قال في الذخيرة دفع اليه معاملة ولم يقل له اعمل برايك فدفع الى آخر فالخارج لمالك النخيل
وللعامل اجر مثله على العامل الاول بالغا ما بلغ ولا اجر للاول لانه لا يملك الدفع اذ فيه ايجاب الشركة في مال الغير
وعمل الثاني غير مضاف اليه لان العقد الاول لم يتناوله ولو هلك الثمر في يد العامل الثاني لا بعمله وهو على رؤوس
النخيل لا يضمن وان من عمل الاجير في امر يخالف فيه امر الاول يضمن لصاحب النخيل العامل الثاني لا الاول
وان هلك من عمل في امر لم يخالف فيه امر الاول فلرب النخيل ان يضمن ايا شاء وللآخر ان ضمنه الرجوع على الاول
اهـ ومثله في التاترخانية والبزازية وبه افتى العلامة قاسم ونقله عن عدة كتب فتنبه لذلك فانه خفي على كثير
بقي انه لم يبين حكم المزارع وذكر في الذخيرة وغيرها انه على وجهين الاول ان يكون البذر من رب الارض
فليس للمزارع دفعها مزارعة الا باذن ولو دفع لا لانه فيه اشراك غيره في مال رب الارض بلا رضاه
والثاني ان يكون من المزارع فله الدفع ولو بلا اذن لانه يشرك غيره في ماله وتفاصيل المسألة طويلة فلتراجع
قوله واي شيئا الخ هي كالشاة التي ندت خارج المصر ولا يقدر على اخذها يكفي فيها الجرح في اي مكان مع
التسمية كالصيد والمراد بالكفر الستر سمي الزراع كافرا لانه يستر الحب فكل مزارع مساق اذ البذر
يكفر اي يستر شرنبلالية وفي كون المساقي يستر نظر فتدبر والله سبحانه اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الذبائح

قوله مناسبتها للمزارعة الخ كذا في شروح الهداية قال في الحواشي السعدية كان ينبغي ان تبين المناسبة بين الذبائح
والمساقاة لذكرها بعد المساقاة ويقول في كل منهما اصلاح ما لا ينتفع به الا كل في الحال للانتفاع في المال اهـ اقول
قد يجاب بانه لما كانت المساقاة متحدة مع المزارعة شرطا وحكما وخلافا كما مر وذكرتا في كثير من الكتب في ترجمة
واحدة ونقل القهستاني على المنتقى ان المساقاة من المزارعة تسامحوا في ذلك قوله اتلافا في الحال لان فيهما
القاء البذر في الارض واستهلاكه فيها واذهاق روح الحيوان وتخريب بنيته لكن هذا الاتلاف في
الحقيقة اصلاح فلا ينافي ما مر فتدبر قوله الذبيحة اسم ما يذبح فالاطلاق باعتبار ما يؤول قوله كالذبح بالكسر
فهما بمعنى واحد ومنه قوله تعالى وفديناه بذبح عظيم قوله واما بالفتح في بعض النسخ واما الفتح والمراد
المفتوح قوله نقطع الاوداج فيه تغليب كما يأتي قوله ما شانه الذبح اي شرعا لا كالسمك والجراد يمكن ذبحهما
لذا ان يكن لهما اوداج والا فلا يمكن فيهما اصلا تامل قوله ودخل اي فيما يحرم المتردية والنطيحة وكذا الذبيحة

كتاب الذبائح

والتي فقر الذيب بطنها على ما يأتي بيانه قوله وكل ما لم يذكه بهذا الدخول اقتضى خروج المتن عن كونه قيدا في التوقيف
اهـ ح قوله ذكاة شرعيا المعروف الذكاة بالهاء فليراجع اهـ ح اقول في القاموس التذكية الذبح كالذكا والذكاة
قوله وذكاة الضرورة اي في صيد غير مستأنس ونحوه مما يأتي متنا وشرحا قوله وطعن وانهار دم كذا في المنح فالاول
عطف خاص على عام والثاني مسبب عنهما ط ولو اقتصر على الجرح كما اقتصر غيره لكان اولى قوله بين الحلق واللبة الحلق
في الاصل الحلقوم كما في القاموس اي من العقدة الى مبدأ الصدر وكلام التحفة والكافي وغيرهما يدل على ان الحلق يستعمل
في العنق بعلاقة الجزئية فالمعنى مبدأ الحلق اي اصل العنق كما في القهستاني فكلام المصنف محتمل للروايتين الآتيتين
قوله بالفتح اي والتشديد قوله وعروقه اي الحلق لا الذبح قهستاني قوله الحلقوم هو الحلق زيد فيه الواو والميم كما في القهستاني
قوله وسطه او اعلاه او اسفله للامام محمد في الجامع الصغير لكنها بالواو واتى الشارح باو اشارة الى ان الواو فيها بمعنى او
اذ ليس الشرط وقوع الذبح في الاعلى والاوسط والاسفل بل في واحد منها فافهم قال في الهداية وفي الجامع الصغير لا بأس
بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الذكاة ما بين اللبة واللحيين ولانه مجمع العروق
فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه فكان حكم الكل سواء اهـ وعبارة المبسوط الذبح ما بين اللبة واللحيين
كالحديث قال في النهاية وبينهما اختلاف من حيث الظاهر لان رواية المبسوط تقتضي الحل فيما اذا وقع الذبح قبل العقدة
لانه بين اللبة واللحيين ورواية الجامع تقتضي عدمه لانه اذا وقع قبلها لم يكن الحلق محل الذبح فكانت رواية
الجامع مقيدة لاطلاق رواية المبسوط وقد صرح في الذخيرة بان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل لان المذبح
هو الحلقوم لكن رواية الامام الرستغفني تخالف هذه حيث قال هذا قول العوام وليس بمعتبر فتحل سواء بقيت
العقدة مما يلي الرأس او الصدر لان المعتبر عندنا قطع اكثر الاوداج وقد وجد وكان شيخي يفتي بهذه الرواية ويقول
الرستغفني امام معتمد في القول والعمل ولو اخذنا يوما بقيته للعمل بروايته ناخذه كما اخذنا اهـ ما في النهاية ملخصا
وذكر في العناية ان الحديث دليل ظاهر لهذه الرواية اي المبسوط تساعدها وما في الذخيرة مخالف لظاهر الحديث اهـ اقول
بل رواية الجامع تساعد رواية الرستغفني ايضا ولا تخالف رواية المبسوط بناء على ما مر عن القهستاني من اطلاق الحلق
على العنق وقد شنع الاتقاني في غايته على من خالف تلك الرواية غاية التشنيع وقال الا ترى قول محمد في الجامع
او اعلاه فاذا ذبح في الاعلى لابد ان تبقى العقدة تحت ولم يلتفت الى العقدة في كلام الله تعالى ولا كلام رسوله صلى الله
عليه وسلم بل الذكاة بين اللبة واللحيين بالحديث وقد حصلت لاسيما على قول الامام من الاكتفاء بثلاث من
الاربع اياكانت ويجوز ترك الحلقوم اصلا فبالاولى اذا قطع من اعلاه وبقيت العقدة اسفل اهـ ومثله في التح
عن البزازية وبه جزم صاحب الدرر والملتقى والعيني وغيرهم لكن جزم في النقاية والمواهب والاصلاح
بانه لابد ان تكون العقدة مما يلي الرأس واليه مال الزيلعي وقال ما قاله الرستغفني مشكل فانه لم يوجد فيه
قطع الحلقوم ولا المري واصحابنا وان اشترطوا قطع الاكثر فلابد من قطع احدهما عند الكل واذا لم يبق شيء من العقدة
مما يلي الرأس لم يحصل قطع واحد منهما فلا يؤكل بالاجماع الخ ورده محشيه الشلبي والحموي وقال المقدسي قوله
لم يحصل قطع واحد منهما ممنوع بل الخلاف الواقع فان المراد بقطعهما فصلهما عن الرأس او عن الاتصال باللبة
اهـ وقال الرملي لا يلزم منه عدم قطع المري اذ يمكن ان يقطع الجر قدر برج وهو صل الثا وينزل على المري فيقطعه
فيحصل قطع الثلاثة اهـ اقول والتحرير للمقام ان يقال ان كان بالذبح فوق العقدة ثلاثة من العروق فالحق ما قاله
شراح الهداية تبعا للرستغفني والا فالحق خلافه اذ لم يوجد شرط الحل باتفاق اهل المذهب ويظهر ذلك بالمشاهدة
او سؤال اهل الخبرة فاغتنم هذا المقال ودع عنك الجدال قوله على الصحيح لانه المذكور في اكثر كتب اللغة والطب
وفي الهداية انه مجرى العلف والماء والمري مجرى النفس قال صدر الشريعة وهو سهو لكن نقل مثله ابن الكمال عن الكشاف
في تفسير سورة الاحزاب والقهستاني عن المبسوطين وقال في الطلبة الحلقوم مجرى الطعام والمري مجرى الشراب وفي الديوان
انه مجراهما قوله والمري بالهمز قال في القاموس كامير قوله والودجان تثنية ودج بفتحتين عرقان عظيمان في جانبي قدام
العنق بينهما الحلقوم والمري قهستاني قوله اذ للاكثر حكم الكل ولقوله عليه الصلاة والسلام افر الاوداج بما شئت والاوداج اسم
جمع واقله الثلاث قال في العناية والفري القطع للاصلاح والافراء للافساد وفكسر الهمزة انسب قوله وهل يكفي قطع اكثر
كل منها اي من الاربعة وهذا قول محمد والاول قول الامام وعند ابي يوسف يشترط قطع الاوليين واحد الودجين وكان
قوله كقول الامام وعن ابي يوسف رواية ثالثة وهي اشتراط قطع الحلقوم مع آخرين ذكره الاتقاني وغيره قوله وصحح البزازي
الخ عبارته اصح الجوهرة في الاكثر وعنه اذا قطع الحلقوم والمري والاكثر من كل ودجين يؤكل وما لا فلا اهـ ويظهر من كلام غيره
ان الضمير في عنه راجع للامام محمد فتامل قوله وسيجيء اي قبيل قوله ذبح شاة وفي المنح عن الجوهرة والينابيع اذا مرضت
شاة ولم يبق فيها من الحياة الا مقدار ما يعيش المذبوح فعندهما لا تحل بالذكاة والمختار ان كل شيء ذبح وهو حي اكل

الفتوى لقول كل من الائمة كيتم من غير تفصيل قوله بحل متعلق بقطع قوله اراد بالاوداج الخ يشير الى انه
ليس المراد خصوص الودجين والجمع لما فوق الواحد بل المراد الاربعة تغليبا اي بكل آلة تقطعها ولا يخفى ان
وصف الآلة بذلك لا يفيد اشتراط قطع الاربعة للحل حتى ينافي ما مر فافهم قوله ولو بنار رقي الخ في الدر المنتقى
وهل تحل بالنار على المذهب قولان الاشبه لا كما في القهستاني عن الزاهدي قلت لكن صرحوا في الجنايات بان
النار عمد وبها تحل الذبيحة لكن في المنح عن الكفاية ان سال بها الدم تحل وان جمد لا اهـ فليحفظ وليمكن
التوفيق اهـ قوله او بليطة بكسر اللام وسكون الياء آخر الحروف هي قشر القصب اللازق والجمع ليط اهـ
ح عن الحموي قوله او مروة صححها بعض شراح الوقاية بكسر الميم ولم نجده في المعتبرات من اللغات وقد
اورده صاحب الدستور في الميم المفتوحة كذا في اخي زاده منح قوله مع الكراهة اي كراهة الذبح بها واما
اكل الذبيح بها فلا بأس به كما في العناية والاختيار شرنبلالية قوله بشفرة بفتح الشين ح عن جامع اللغة وفي
القاموس انها السكين العظيم وما عرض من الحديد وحدد وجمعه شفار قوله وندب الخ للامر به في الحديث
ولانها تعرف ما يراد بها كما جاء في الخبر ان البهائم ابهمت الا عن اربعة خالقها ورازقها وحتفها وسفادها
شرنبلالية عن المبسوط قوله ان بقيت حية الخ قال الفقيه ابو بكر الاعمش وهذا انما يستقيم الا لو كانت تعيش
قبل قطع العروق باكثر مما يعيش المذبوح حتى تحل بقطع العروق ليكون الموت مضافا اليه والا فتحل
لانه يحصل الموت مضافا الى الفعل السابق اتقاني لكن رأيت بهامشه قال الحاكم الشهيد هذا التفصيل
يصح فيما اذا قطعه بدفعتين فلو بدفعة فلا حاجة اليه كما قلنا في الديات لو شجه موضحتين بضربة ففيه ارش
بغير تباين ارشان اهـ اقول وهو الذي يظهر لمن تدبر ولذا لم يذكر جمهور الشراح هذا التفصيل قوله النخع بالنون والخاء
المعجمة والعين المهملة قوله بلوغ السكين النخاع المناسب ابلاغ السكين اهـ ح وقيل النخع ان يمد رأسه حتى يظهر
مذبحه وقيل ان يكسر عنقه قبل ان يسكن عن الاضطراب قال والكل مكروه لما فيه من تعذيب الحيوان بلا فائدة
هداية وذكر الزمخشري ان الاخير هو البخع بالباء دون النون وصوبه المطرزي وغيره لانه لم يوجد شيء
بان البخاع بالباء لم يوجد في اللغة وقال ابن الاثير طالما بحثت عنه في كتب اللغة والطب والتشريح فلم اجده
فجره منع ان فاعل لتفتازاني لذلك ليس بشيء قهستاني والنخاع بالنون قال في العناية بالفتح والكسر
والضم لغة قوله وكره الخ هذا هو الاصل الجامع في افادة معنى الكراهة عناية قوله اي تسكن عن الاضطراب
كذا فسره في الهداية قوله وهو تفسير باللازم لانه يلزم من برودتها سكونها بلا عكس قوله لمخالفته السنة
اي المؤكدة لانه توارثه الناس فيكره تركه بلا عذر اتقاني قوله ان كان صيدا قيد لقوله حلالا وقوله خارج الحرام
واحترز به عن ذبح الشاة ونحوها فتحل من محرم وغيره مطلقا ولو في الحرم قوله فصيد الحرم لا تحله الذكاة
في الحرم مطلقا اي سواء كان المذكي حلالا او محرما كما ان المحرم لا يحل الصيد بذكاته في الحل والحرم وتقييده
بقوله في الحرم يفيد ان الحلال لو اخرجه الى الحل وذبحه فيه يحل قال ط والظاهر خلافه اهـ اقول يؤيده كلام
الاتقاني حيث قال وكذا صيد الحرم لا تحل ذبيحته اصلا لا للمحرم ولا للحلال ويؤيده ايضا قول الهداية لان
الذكاة فعل مشروع وهذا الصنيع محرم فلم يكن ذكاة قوله ذميا او حربيا وكذا عربيا او تغلبيا لان
الشرط قيام الملة بدائع وكذا الصابئة لانهم يقرون بعيسى عليه السلام قهستاني وفي البدائع كتابيهم بو
العلهم فرق وقدم الشارح في الجزية ان السامرة تدخل في اليهود لانهم يدينون بشريعة موسى عليه السلام
ويدخل في النصارى الفرنج والارمن سائحاني وفي الحامدية وهل يشترط في اليهودي ان يكون
اسرائيليا وفي النصراني ان لا يعتقد ان المسيح اله مقتضى اطلاق الهداية وغيرها عدمه وبه افتى الجد
في الاسرائيلي وشرط في المستصفى لحل مناكحتهم عدم اعتقاد النصراني ذلك وفي المبسوط ويجب ان لا
ياكلوا ذبائح اهل الكتاب ان اعتقدوا ان المسيح اله وان عزيرا اله ولا يتزوجوا نساءهم لكن في مبسوط
شمس الائمة وتحل ذبيحة النصارى مطلقا سواء قال ثالث ثلاثة او لا ومقتضى الدلائل الجواز كما
ذكره التمرتاشي في فتاواه والاولى ان لا ياكل ذبيحتهم ولا يتزوج منهم الا للضرورة كما حققه الكمال بن
الهمام اهـ وفي المعراج ان اشتراط ما ذكر في النصارى مخالف لعامة الروايات قوله الا اذا سمع منه عند الذبح
ذكر المسيح فلو سمع منه ذكر الله تعالى لكنه عنى به المسيح قالوا يؤكل الا اذا نص فقال بسم الله الذي
هو ثالث ثلاثة هندية وافاد انه يؤكل اذا جاء به مذبوحا عناية كما اذا ذبح بالحضور وذكر اسم الله
وحده قوله ولو الذابح مجنونا كذا في الهداية والمراد به المعتوه كما في العناية عن النهاية لان المجنون لا قصد
ولا نية لان التسمية شرط بالنص وهي بالقصد كما ذكرنا يعني قوله اذا كان يعقل التسمية والذبيحة

ويضبط اهـ ولذا في الجوهرة لا تؤكل ذبيحة الصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران الذي لا يعقل اهـ شرنبلالية لكن في التبيين ولو سمى ولم تحضره النية صح اهـ فيفيد انه لا حاجة الى التأويل كذا قيل وفيه نظر لقول الزيلعي بعده لان ظاهر حاله يدل على انه قصد التسمية على الذبيحة اهـ فان المجنون المستغرق لا قصد له فتدبر قوله يعقل التسمية الخ زاد في الهداية ويضبط وهما قيد لكل المعطوفات سابقه واللاحقه اذ الاشتراك اصل في القيود كما تقرر في محله فالضمير فيه للذابح المذكور في قوله وشرط كون الذابح لا للصبي كما وهم واختلف في معناه ففي العناية قيل يعني لفظ التسمية وقيل يعقل ان حل الذبيحة بالتسمية ويقدر على الذبح ويضبط اي يعلم شرائط الذبح من فري الاوداج والحلقوم اهـ ونقل ابو السعود عن مناهي الشرنبلالية ان الاول الذي ينبغي العمل به لان التسمية شرط فيشترط حصولها لا تحصيلها ولا يتوقف الحل على علم الصبي ان الذبيحة انما تحل بالتسمية اهـ وهكذا ظهر لي قبل ان اراه مسطورا ويؤيده ما في الحقائق والبزازية لو ترك التسمية ذاكرا لها غير عالم بشرطيتها فهو في معنى الناسي اهـ قوله او اقلف هو الذي لم يختتن وكذا الاغلف وذكره احترازا عما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان يكره ذبيحته اتقاني قوله او اخرس مسلما او كتابيا لان عجزه عن التسمية لا يمنع صحة ذكاته كصلاته اتقاني قوله لا تحل ذبيحة غير كتابي وكذا الدروز كما صرح به الحصني من كتب الحنفية حتى قال لا تحل القريشة المأخوذة من ذبائحهم وقواعدنا توافقه اذ ليس لهم كتاب منزل ولا يؤمنون بنبي مرسل والكتابي من يؤمن بنبي ويقر بكتاب ح ملخصا اقول وفي بلاد الدروز كثير من النصارى فاذا جيء بالقريشة والجبن من بلادهم لا يحكم بعدم الحل ما لم يعلم انها معمولة بانفحة ذبيحة درزي والا فقد تعمل بغير انفحة وقد يذبح الذبيحة نصراني تأمل وسيأتي من الاصل اخر كتاب الصيد ان العلم بكون الذابح اهلا للذكاة ليس بشرط ويأتي بيانه هناك ان شاء الله تعالى قوله وجني لما في الملتقط نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذبائح الجن اهـ اشباه والظاهر ان ذلك محله ما لم يتصور بصورة الآدمي ويذبح والا فتحل نظرا الى الصورة بحر اهـ ط قوله وجبري الخ ظاهره ان صاحب الاشباه اخذه من القنية ونص عبارته بعد ان رقم لبعض المشايخ وعن ابي علي انه تحل ذبيحة المجبرة فانهم كاهل الذمة وان كان اباؤهم من اهل الاعتزال وبالجبرة اهل السنة والجماعة فانهم يسمون اهل السنة بذلك كما يفصح عنه كلام البيهقي الجشمي منهم في تفسيره والمراد باهل العدل انفسهم كما علم ذلك في علم الكلام فقد غير صاحب الاشباه المجبرة بالجبرية اهـ منح واقول ايضا غير اهل العدل بالسني فان المعتزلة لم يقصدوا باهل السنة بل باهل العدل لقولهم بوجوب الصلاح والاصلح على الله تعالى وانه تعالى لا يخلق الشر لزعمهم الفاسد ان خلاف ذلك ظلم تعالى الله عما لا يليق به علوا كبيرا لكن تعبيره عن المجبرة بالجبرية لا ضرر فيه لما في تعريفات السيد الشريف الجبر اسناد فعل العبد الى الله تعالى والجبرية اثنان متوسطة تثبت للعبد كسبا في الفعل كالاشعرية وخالصة لا تثبته كالجهمية اهـ فالجبرية يطلق عليهما كالجبرية الخالصة يقولون ان العبد بمنزلة الجمادات وان الله تعالى لا يعلم الشيء قبل وقوعه وان علمه حادث لا في محل وانه سبحانه لا يتصف بما يوصف به غيره كالعلم والقدرة وان الجنة والنار يفنيان وقد وافقوا المعتزلة في نفي الرؤية وخلق الكلام كما في المواقف ح بالحاصل انه ان اريد بالجبري من هو من اهل السنة والجماعة فان ذبيحته لا تحل لو ابوه من اهل العدل كما في القنية فهذا الفرع مخرج على عقائد المعتزلة الفاسدة وعلى تكفيرهم اهل السنة والجماعة لقولهم باثبات صفات قديمة له تعالى فان المعتزلة قالوا ان النصارى كفرت باثبات قديمين فكيف باثبات قدماء كثيرة ورد ذلك موضح في علم الكلام وان كان المراد الجهمية فان ذبيحة الجهمي لا تحل لو ابوه سنيا لانه مرتد فهو مبني على القول بتكفير اهل الاهواء والراجح عند اكثر الفقهاء والمتكلمين خلافه وانهم فساق عصاة ضلال ويصلى خلفهم وعليهم ويحكم بتوارثهم مع المسلمين كما قال المحقق ابن الهمام في شرح الهداية نعم يقع في كلام اهل المذاهب تكفير كثير منهم ولكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المجتهدين عدم تكفيرهم اهـ فاذا علمت ذلك ظهر لك ان هذا الفرع ان كان مبنيا على عقائد المعتزلة فهو باطل بلا شبهة وان كان مبنيا على عقائدنا وصاحب الاشباه قاسه على تفريع المعتزلة فانهم فرضوه فينا وهو فرضه في امثالهم بقرينة قوله لو سنيا فهو مبني على خلاف الراجح

وماكان

وما كان ينبغي ذكره ولا التعويل عليه وكيف ينبغي القول بعدم حل ذبيحته مع قولنا بحل ذبيحة اليهود والنصارى القائلين بالتثليث وانتقاله عن مذهب ابيه السني الى مذهب الجبرية لم يخرجه عن دين الاسلام لانه مصدق بنبي مرسل وبكتاب منزل ولم ينتقل الا بدليل من الكتاب العزيز وان كان مخطئا فيه فكيف يكون ادنى حالا من النصراني المثلث بلا شبهة دليل اصلا بل هو مخالف في ذلك لرسوله وكتابه لقوله تعالى وما ارسلنا قبلك من رسول الا نوحي اليه انه لا اله الا انا وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وغير ذلك والحمد لله على التوفيق قوله لانه صار كمرتد علة لعدم الحل قوله بخلاف يهودي الخ مرتبط بقوله ومرتد وقوله لانه يقر الخ هو الفرق بينهما فان المسلم اذا انتقل الى اي دين كان لا يقر عليه قوله فيعتبر ذلك اي ما انتقل اليه دون ما كان عليه دين وهذه قاعدة كلية قوله لانه اخف لما مر في النكاح ان الولد يتبع اخف الابوين ضررا والشبهة ان من يؤمن بكتاب وان نسخ اخف من مشرك يعبد الاوثان اذ لا شبهة له يلتجئ اليها في المحاجة بخلاف الاول فانه كان له دين حق قبل نسخه قوله وتارك تسمية عمدا بالجر عطفا على وثني اي ولا تحل ذبيحة من تعمد ترك التسمية مسلما او كتابيا بالنص القرآن ولانعقاد الاجماع ممن قبل الشافعي على ذلك وانما الخلاف كان في الناسي ولذا قالوا لا يسع فيه الاجتهاد ولو قضى القاضي بجواز بيعه لا ينفذ وقوله صلى الله عليه وسلم المسلم يذبح على اسم الله سمى او لم يسم محمول على حالة النسيان دفعا للتضاد بينه وبين قوله عليه السلام حين سأله عدي بن حاتم رضي الله تعالى عنه عما اذا وجد مع كلبه كلبا اخر لا تأكل انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك علل الحرمة بترك التسمية وتمام المباحث في الهداية وشروحها وعلى هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب وعند الرمي بداية قوله خلافا للشافعي يوجد بعده في بعض النسخ وهو مخالف للاجماع قبله كما بسطه الزيلعي قوله فان تركها ناسيا حل قدمنا عن الحقائق والبزازية ان في معنى الناسي من تركها جاهلا بشرطيتها واستشكل بما في البزازية وغيرها لو سمى وذبح بها واحدة ثم ذبح اخرى وظن ان الواحدة تكفي لهما لا تحل اقول يمكن ان يفرق بين غير العالم بالشرطية اصلا وبين العالم بها بالجملة فيعذر الاول دون الثاني لوجود علمه باصل الشرطية على ان الشرط في التسمية الفور كما يأتي وبذبح الاخرى انقطع الفور في الثانية مع علمه بالشرطية تأمل لكن ذكر في البدائع انه لم يجعل ظنه الاجزاء على عموم ثانيه عذرا كالنسيان لانه من باب الجهل بحكم الشرع وذلك ليس بعذر بخلاف النسيان كمن ظن ان الاكل لا يفطر الصائم فليتأمل قوله خلافا لمالك كذا ذكره كثير الا ان المذكور في مشاهير كتب مذهبه انه يسمي عند الارسال وعند الذبح فان تركها عامدا لا يؤكل على المشهور وناسيا يؤكل عند الاكثر قوله بلا عطف افاد ان المراد بالوصل هنا ترك العاطف بقرينة قوله وان عطف على خلاف اصطلاح البيانيين في الوصل والفصل قوله كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان اقول فلو عطف هنا ينبغي ان لا يضر لانه في غاية البيان لو قال بسم الله صلى الله على محمد يحل والاولى ان لا يفعل ولو قال مع الواو يحل كله قوله ومثله اي من الوصل بلا عطف قوله ولو بالجر والنصب حرم نقله في غاية البيان عن الفتاوى والروضة لانه يكون بدلا مما قبله على اللفظ او المحل قوله قيل هذا اي التحريم فيما لو وصل مع الجر والنصب قال في النهاية فيما لو وصل بلا عطف ان بالرفع يحل وبالخفض لا كذا في النوازل وقال بعضهم هذا اذا كان يعرف النحو وقال بعضهم على قياس ما روي عن محمد انه لا يرى الخطأ في النحو معتبرا في الصلاة ونحوها لا تحرم الذبيحة كذا في الذخيرة وذكر الامام التمرتاشي ان وصله بلا واو يحل في الاوجه كلها لانه غير مذكور على سبيل العطف فيكون مبتدأ لكن يكره لوجود الوصل صورة وان مع الواو فان خفضه لا يحل لانه يصير ذابحا بهما وان رفعه يحل لانه كلام مبتدأ وان نصبه اختلفوا فيه اهـ ومثله في الكفاية والمعراج وجزم في البدائع بما قاله التمرتاشي قوله والاوجه عبارة الزيلعي هكذا والاوجه ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالعطف لان كلام الناس لا يجري عليه اهـ فقال الشيخ الشلبي في حاشيته هكذا اهـ في جميع ما وقفت عليه من النسخ وهو غير ظاهر لان الكلام فيما اذا لم يكن هناك عطف وكان ان يقال بل لا يحرم مطلقا بدون العطف اهـ ابو السعود وايده ط بما نقلناه عن حاشية الجر النهاية وقدمنا انه جزم في البدائع قوله كما افاده بقوله وان عطف الخ فان ظاهره الحرمة مع العطف في حالة الجر وغيرها حيث اطلق ولم يفصل كقول الهداية ومحمد رسول الله بكسر الدال وكون هذا مفاد كلام الزيلعي يقتضي انه حمل كلامه على ظاهره ويؤيده ان ابن ملك قال في صورة العطف قيل ولو رفع يحل لكن الاوجه الى اخر ما قدمناه عن الزيلعي ولم يعزه لاحد نعم عبارة الزيلعي موهمة في صورة عدم العطف على ما هو الظاهر فيتجه ما ادعاه الشلبي والله اعلم قوله وان عطف حرمت قال في الصحيح وقال لا تصير ميتة لانها لو صارت ميتة يصير الرجل كافرا قال تمنع الملازمة بان الكفر امر باطني والحكم بصعب فيفرق كذا في شرح المقدسي شرنبلالية قوله او فلان في بعض النسخ او وفلان بالواو وبعده ما ظهر والمراد انه لا فرق في العطف بين تكرار اسم مضافا الى فلان وعدمه قوله لانه اهل به لغير الله كذا في الهداية لان الاهلال لله تعالى لا يكون الا بذكر اسمه وحده

قوله لا ذكر فيهما يؤخذ من المقام ان النهي للتحريم فاذا ذكره على الذبيحة يحرم وتصير ميتة على ما تقدم من التفصيل هل
الحكم كذلك عند العطاس او يكون ذكره صلى الله عليه وسلم عنده خلافا للاولى يحرر اهـ ط قوله فان فعل اي بان التسمية وغيرها
وقوله صورة ومعنى الذي يظهر لي ان الواو فيه بمعنى او ومانعة الخلو فقوله قبل الاضجاع مثال للفعل صورة ومعنى وكذا قوله او
بعد الذبح وقوله قبل التسمية مثال للفصل معنى فقط فانه اذا اضجعها ثم دعا واعقب الدعاء بالتسمية والذبح لم يحصل
الفصل صورة اي حسا بل معنى اي تقديرا لان الواجب تجريد التسمية وقد حصل بخلاف ما اذا دعا بعد التسمية قبل
الذبح نحو بسم الله اللهم تقبل مني او اغفر لي فانه يكره لانه لم يجرد التسمية كما نقله في الشرنبلالية عن الذخيرة وغيرها تأمل
قوله لا بأس به اي لا يكره لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذا عن امة محمد ممن شهد لك
بالوحدانية ولي بالبلاغ وكان عليه الصلاة والسلام اذا اراد ان يذبح قال اللهم هذا منك ولك صلاتي ونسكي
ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين بسم الله والله اكبر ثم ذبح هكذا
روي عن علي كرم الله وجهه زيلعي وغيره قوله والشرط في التسمية هو الذكر الخالص اي اسم كان مقرونا بصفة
كالله اكبر او اجل او اعظم او الا اله او الرحمن وبالتهليل والتسبيح جهل التسمية او لا بالعربية او لا لو قادرا عليها
ويشترط كونها من الذابح لا من غيره هندية وباقي شروطها يعلم مما يأتي وينبغي ان يزاد في الشروط ان لا يقصد معها
تعظيم مخلوق لما سيأتي انه لو ذبح لقدوم امير ونحوه يحرم ولو سمى تأمل قوله عن شوب اي خلط قوله مريدا به التسمية
قيد به لما في غاية البيان لو لم يرد به التسمية لا يؤكل قال شيخ الاسلام في شرحه لان هذه الالفاظ ليست بصريح
في باب التسمية انما الصريح بسم الله فتكون كناية والكناية انما تقوم مقام الصريح بالنية كما في كنايات الطلاق
قوله لعدم قصد التسمية يؤيده انه قصد به التحميد للعطاس اذ لو اراده لله يحمد حلت وكذا لو لم تكن له نية شرنبلالية اقول في الاخير
نظر لما علمت آنفا انه كناية بخلاف قوله بسم الله فانه يصح ولو لم تحضره نية كما يأتي لانه صريح فتنبه قوله قلت ينبغي حمله على
ما اذا نوى اي لم ينو به التحميد للخطبة وفيه انه حينئذ لا فرق بينهما لما علمت ان في الذبح لا بد من النية له ايضا وفي الخانية ما لو
ولو عطس فقال الحمد لله يريد التحميد على العطاس فذبح لا يحل بخلاف الخطيب اذا عطس على المنبر فقال الحمد لله فانه
يجوز به الجمعة في احدى الروايتين عن ابي حنيفة لان المأمور به في الجمعة ذكر الله تعالى مطلقا وههنا الشرط ذكر اسم الله
على الذبح اهـ ومثله في النهاية والمعراج فقوله في احدى الروايتين يظهر منه التوفيق بحمل ما في الجمعة على الرواية الاخرى
وهي الاصح وعبارة المصنف هناك فلو حمد الله تعالى لعطاسه لم ينب على المذهب اهـ فافهم قوله والمستحب ان يقول
بسم الله باظهار الهاء فان لم يظهرها ان قصد ذكر الله يحل وان لم يقصد وقصد ترك الهاء لا يحل اتقاني
عن الخلاصة قوله لانه يقطع فور التسمية قال الاتقاني وفيه نظر اهـ ووجهه يظهر مما يأتي قريبا فيما يقطع الفور
والظاهر ان المراد كمال الفورية والا لزم ان تكون الذبيحة ميتة وان يكون الفصل حراما لا مكروها لكن فيه
انه لو اقتصر على قوله الله اكبر قاصدا به التسمية يكفي تأمل قوله وقال قبله الخ ونصه وما تداولته الالسن عند الذبح
وهو بسم الله والله اكبر منقول عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن علي وابن عباس مثله قاله ابن عباس في تفسير
قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف اهـ ونقل في الذخيرة عن البقالي انه المستحب وفي الجوهرة وان قال بسم
الله الرحمن الرحيم فهو حسن قوله ولو سمى اي قال بسم الله كما عبر في الخانية لما مر ان الكناية لا بد فيها من النية قوله صح عند
العامة وهو الصحيح خانية قوله كما لو قال الخ مرتبط بقوله بخلاف الخ قوله والمراد بالذابح محلل الحيوان ليشمل الرامي
والمرسل وواضع الحديد اهـ ح واحترز به عما لو سمى لغيره فلا تحل كما قدمناه ويشمل ما اذا كان الذابح اثنين فلو
سمى احدهما وترك الثاني عمدا حرم اكله كما في التاترخانية وسيذكره المصنف مع جواب نظيره اخر الاضحية قوله حال الذبح الخ قال
في الهداية ثم التسمية في ذكاة الاختيار تشترط عند الذبح وهي على المذبوح وفي الصيد تشترط عند الارسال والرمي وهي
على الآلة حتى اذا اضجع شاة وسمى وذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال
ولو اضجع شاة وسمى ثم رمى بالشفرة وذبح باخرى اكل وان سمى على سهم ثم رمى بغيره صيدا لا يؤكل اهـ قوله اذا لم يقعد
عن طلبه قيد في المسائل كلها اهـ ح فان قلت ذكروا انه اذا وضع منجلا ليصيد به حمار الوحش ثم وجد الحمار ميتا
لا يحل قلت قال البزازي والتوفيق انه محمول على ما اذا قعد عن طلبه والا فلا فائدة للتسمية عند الوضع اهـ منح اقول
يخالفه ما ذكره الزيلعي في مسائل شتى قبيل الفرائض من انه لا يؤكل ولو وجده ميتا من ساعته لان الشرط ان يجرحه
انسان ويذبحه او يدون ذلك هو كالنطيحة والمتردية وبه جزم المحشي هناك الا ان يقال ان كلام الزيلعي مخالف
لكلام الكنز وغيره حيث قال فجاء آخر اليوم الثاني فوجده مجروحا ميتا لم يؤكل فهذا يؤيد توفيق البزازي وان قال
الزيلعي ان تقييده باليوم الثاني وقع اتفاقا ولعل مراد الزيلعي لا يحل اذا قدر على الذكاة الاختيارية والا فجرح الآلة

مباشرة وليس شرطا في الذكاة الاضطرارية فتأمل قوله كما سيجيء في مسائل شتى اخر الكتاب وعلمت مخالفته لما هنا قوله قبل
تبدل المجلس اي حقيقة او حكما كالفاصل الطويل كما يأتي فافهم قال الزيلعي حتى اذا سمى واشتغل بعمل آخر من كلام قليل او شرب
ماء او اكل لقمة او تحديد شفرة ثم ذبح يحل وان كان كثيرا لا يحل لان ايقاع الذبح متصلا بالتسمية بحيث لا يتخلل
بينهما شيء لا يمكن الا بحرج عظيم فأقيم المجلس مقام الاتصال والعمل القليل لا يقطعه والكثير يقطعه اهـ قوله وتحديد
حد الشفرة يقطع الفور مخالف لما قدمناه آنفا عن الزيلعي ويمكن ان يقيد بما اذا كثر يدل عليه سياق كلام الزيلعي
وقوله في الجوهرة او يشحذ السكين قليلا اجزأه لكن قال في التاترخانية وفي اضاحي الزعفراني اذا احد الشفرة تنقطع
التسمية من غير فصل بين ما اذا قل او كثر اهـ فليتأمل وفي القاموس شحذ السكين كمنع احدها كاشحذها وفيه ايضا احد السكين
واحدها وحددها مسحها بحجر او مبرد قوله وحب مبني للمجهول بناء على ان احب متعد وهي لغة اهـ ح وعبر به تبعا لقول الهداية
المستحب وقد قال في الكنز وسن ولعل مراد صاحب الهداية المستحب الاصطلاحي يؤيده قوله اما الاستحباب فلموافقة
المتوارث اهـ فلا مخالفة شرنبلالية قلت ويؤيده ايضا تصريحهم بكراهة تركه قوله نحر الابل النحر قطع العروق في اسفل العنق عند
الصدر والذبح قطعها في اعلاه تحت اللحيين زيلعي واعلم ان الانعام والاوز كالابل ينحر والضابط كل ما له عنق طويل ابو السعود
عن شرح الكنز للابياري وفي المضمرات السنة ان ينحر البعير قائما وتذبح الشاة والبقرة مضجعة قهستاني قوله ذكره لم ينبغي
ان تكون كراهة تنزيه ابو السعود عن الديري قوله ومنع مالك المشهور من مذهبه انه ان كان للضرورة فلا بأس باكله
والا كره اكله ابو السعود عن الديري قوله وكفى جرح نعم الخ النعم بفتحتين وقد يسكن قهستاني قال في الهداية اطلق في
توحش من النعم وعن محمد ان الشاة اذا ندت في الصحراء فذكاتها العقر وان ندت في المصر لا تحل بالعقر لانها لا تدفع عن نفسها
فيمكن اخذها في المصر فلا عجز والمصر وغيره سواء في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا
في المصر اهـ وبهذا التفصيل جزم في الجوهرة والدرر وهو مقتضى التعليل في ذكاة الاضطرار قوله توحش اي صار وحشيا
ومتنفرا ولم يمكن ذبحه قهستاني قوله فيجرح كصيد فان اصاب قرنه او ظلفه ان ادمى حل والا فلا اتقاني قوله او تعذر ذبحه
اعم مما قبله وفي الشرنبلالية عن منية المفتي بقرة تعسرت في المصر ان علم صاحبها انه لا يقدر على اخذه الا ان يجمع جماعة كثيرة
فله ان يرميها اهـ فلم يشترط التعذر بل التعسر اهـ قوله كان تردى في بئر اي سقط وعلم موته بالجرح او اشكل لان الظاهر ان
الموت منه وان علم انه لم يمت من الجرح لم يؤكل وكذا الدجاجة اذا تعلقت على شجرة وخيف فوتها فذكاتها الجرح
زيلعي قوله او ند اي نفر قوله مريد ذكاته اي بان سمى عند جرحه اما اذا لم يردها ولم يسم بل اراد ضربه ليدفع عن نفسه
فلا شبهة في عدم حله فافهم قوله حل اي اذا كان لا يقدر على اخذه وضمن قيمته اتقاني قوله وفي النهاية الخ هذا يفيد
ان قولهم انما تعتبر حياة الولد بعد خروج اكثره مخصوص بالآدمي لانه لو لم يعتبر الولد في بطن امه حيا لم تعتبر
ذكاته رملي اهـ حموي قوله وذبح الولد اي بعد العلم بحياته تأمل قوله حل في رواية الاولى ان يقول في قول لانه نقله
المص عن القنية معزوا الى بعض المشايخ وقال البعض الآخر لا يحل اكله الا اذا قطع العروق افاده ط قوله وفي منظومة
النسفي خبر مقدم ولفظة قوله مبتدأ مؤخر اي قول النسفي وما بعده مقول القول وقوله تحذف المصراع اي واتى
بدلها بالواو وقال في المنح ففيه بعض تغيير وهذا يفيد ان قوله والجنين الخ من المتن كما هو الموجود في المنح وهو
خلاف ما رأيته في عدة نسخ من هذا الشرح فانه مكتوب بالسواد ومعنى البيت ان الجنين وهو الولد في البطن
الذي على حدة حل والا فلا ولا يتبع امه في تذكيتها لو خرج ميتا فالشطر الثاني مفسر للاول قوله بدليل ان ذي
بالنصب وعليه فلا اشكال انه تركيبه وان كان مرفوعا فكذلك لانه اقوى التشبيه من الاول كما عرف في علم البيان
ويكفي ما يدل على ذلك تقدم ذكاة الجنين كما في قوله وعيناك عيناها وجيدك جيدها سوى ان عظم الساق منك
دقيق اهـ عناية قوله وليس في ذبح الام جواب عما يقال انه لو لم يحل بذبح امه لما حل ذبحها حاملا لاتلاف الحيوان وتقرير
الجواب ظاهر لكن في الكفاية ان تقاربت الولادة يكره ذبحها وهذا الفرع على قول الامام واذا خرج حيا ولم يكن من الوقت
مقدار ما يقدر على ذبحه فمات يؤكل وهو تفريع على قولهما اهـ قوله ولا يحل ذو ناب الخ كان الانسب ذكر هذه المسائل
في كتاب الصيد لانها منه الا الفرس والبغل والحمار اتقاني والدليل على انه صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل كل ذي
ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير رواه مسلم وابو داود وجماعة والسر فيه ان طبيعة هذه الاشياء
مذمومة شرعا فيخشى ان يتولد من لحمها شيء من طباعها فيحرم اكراما لبني آدم كما انه يحل ما احل اكراما له ط عن
الحموي وفي الكفاية والمؤثر في الحرمة الايذاء وهو طورا يكون بالناب وتارة يكون بالمخلب او الخبث وهو قد يكون خلقة كما
في الحشرات والهوام وقد يكون بعارض كما في الجلالة قوله ومخلب مفعل من الخلب وهو مزق الجلد زيلعي وهو ظفر
كل سبع من الماشي والطائر كما في القاموس قهستاني قوله من سبع بفتحتين وسكون الباء وضمها هو حيوان منتهب

من الادمي مختطف من الهوى جارح قاتل عادة فيكون شاملا لسباع البهائم والطير فلا حاجة الى
قوله او طير ولعله ذكره لموافقة الحديث قهستاني قوله واحد الحشرة بالتحريك فيهما كالفارة والوزغة وسام
ابرص والقنفذ والحية والضفدع والزنبور والبرغوث والقمل والذباب والبعوض والقراد وما قيل ان
الحشرات هوام الارض كاليربوع ونحوه ففيه ان الهامة ما تقتل من ذوات السم كالعقارب قهستاني قوله
والحمر الاهلية ولو توحشت تاترخانية قوله بخلاف الوحشية وان صارت اهلية ووضع عليها الاكاف قهستاني
قوله الذي امه حمارة الحمارة بالهاء الاتان قاموس وقال في باب النون الاتان الحمارة فافهم قوله فكامه فيكون
على الخلاف لان في الخيل لان المعتبر في الحل والحرمة الام فيما تولد من ماكول وغير ماكول كما ياتي تمام الكلام فيه
اخر الباب قوله والخيل كذا قال ابن كمال باشا عطفا على قوله لا يحل ذو ناب ومثله في الاختيار وعبارة القدوري
والهداية ويكره اكل لحم الفرس عند ابي حنيفة اهـ والمكروه تحريما يطلق عليه عدم الحل شرنبلالية فافاد ان
التحريم ليس لنجاسة لحمه او لهذا اجاب في غاية البيان عما هو ظاهر الرواية من طهارة سؤر الفرس بان حرمة
الاكل للاحترام من حيث انه يقع به ارهاب العدو لا للنجاسة فلا يوجب نجاسة السؤر كما في الادمي قوله وعليه
الفتوى فهو مكروه كراهة تنزيه وهو ظاهر الرواية كما في كفاية البيهقي وهو الصحيح على ما ذكره فخر الاسلام وغيره قهستاني
ثم نقل تصحيح كراهة التحريم عن الخلاصة والهداية والمحيط والمغني وقاضي خان والعمادي وغيرهم وعليه المتون وافاد ابو السعود
انه على الاول الخلاف بين الامام وصاحبيه لانهما وان قالا بالحل لكن مع كراهة التنزيه كما صرح في الشرنبلالية عن البرهان فافاد
والخلاف في خيل البر اما خيل البحر فلا تؤكل اتفاقا قوله ولا بلبنها على الاوجه نقله في غاية البيان عن قاضي خان ان
عامة المشايخ قالوا انه مكروه كراهة تحريم عنده الا انه لا يحد به وان زال عقله كالبنج وفي الهداية واما لبنه فقد
قيل لا باس به لانه ليس في شربه تقليل آلة الجهاد وسماه في كتاب الحدود مباحا فقال السكر من المباح لا يوجب الحد
كالبنج ولبن الرماك قال المصنف في منحه قلت هذا هو الذي يظهر وجهه كما لا يخفى وفي البزازية انه اختاره الامام الحلواني فقوله
على الاوجه ماخوذ من كلام المصنف وهذا كله بناء على القول بكراهة الاكل تحريما تامل قوله والضبع بضم الباء وسكونها
اسم للانثى ويقال للذكر ضبعان بكسر فسكون ومن عجيب امره انه يحيض ويكون ذكرا سنة وانثى اخرى ابو السعود
عن الابياري قوله لان له نابا اي يصيد به فيدخلان تحت الحديث المار كما في الهداية وما روي مما يدل
على اباحتهما فمحمول على ما قبل التحريم فان الاصل متى تعارض نصان غلب المحرم على المبيح كما يذكره الشارح
في الضب قوله والسلحفاة بضم السين وفتح اللام وبمهملة ساكنة رملي عن شرح الروض وضبطها غيره بسكون
السين وهو كذلك في القاموس قوله والغراب الابقع اي الذي فيه بياض وسواد قهستاني قال في العناية
واما الغراب الابقع والاسود فهو انواع ثلاثة نوع يلتقط الحب ولا ياكل الجيف وليس بمكروه ونوع لا ياكل الا
الجيف وهو الذي سماه المصنف الابقع وانه مكروه ونوع يخلط ياكل الحب مرة والجيف اخرى ولم يذكره في الكتاب
وهو غير مكروه عنده مكروه عند ابي يوسف اهـ والاخير هو العقعق كما في المنح وسياتي قوله والخبيث الخ قال
في معراج الدراية اجمع العلماء ان المستخبثات حرام بالنص وهو قوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث وما استطابه
العرب حلال لقوله تعالى ويحل لهم الطيبات وما استخبثه العرب فهو حرام بالنص والذين يعتبر استطابتهم
اهل الحجاز من اهل الامصار لان الكتاب نزل عليهم وخوطبوا به ولم يعتبر اهل البوادي
لانهم للضرورة والمجاعة ياكلون ما يجدون وما وجد في امصار المسلمين مما لا يعرفه اهل الحجاز
رد الى اقرب ما يشبهه في الحجاز فان كان مما يشبه شيئا منها فهو مباح لدخوله تحت قوله تعالى قل لا اجد
الاية ولقوله عليه الصلاة والسلام ما سكت الله عنه فهو مما عفى الله عنه اهـ قوله قاموس نص عبارته الغداف
كغراب غراب القيظ والنسر الكثير الريش جمعه غدفان اهـ وقال مسكين انه العقعق ولما كان الاصح
في العقعق انه لا باس باكله اقتصر كثير على المعنى الثاني فافهم نعم اقتصر الاتقاني على الاول فقال وكذا
الغداف لا يؤكل وهو غراب القيظ الكبير من الغربان الى الجناحين اهـ وهذا يفيد ان العقعق غير
غيره كما يعلم مما سنذكره تامل والقيظ الحر سمي به لانه يجيء في زمن الحر قوله على الابتداء اي ابتداء الاسلام
قبل نزول قوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث للاصل المار قوله على الابتداء اي ابتداء الاسلام قبل نزول قوله تعالى
ويحرم عليهم الخبائث للاصل المار قوله واليربوع بوزن يفعول دويبة نحو الفارة لكن ذنبه واذناه
اطول منها ورجلاه اطول من يديه عكس الزرافة والجمع يرابيع والعامة تقول جربوع بالجيم ابو السعود قوله
وابن عرس دويبة اشتر اسلم اصك جمعه بنات عرس هكذا يجمع الذكر والانثى قاموس قوله والرخم بفتحتين طائر

ابقع

ابقع يشبه النسر خلقة ويسمى اكل العظم غرر الافكار قوله والبغاث بالغين المعجمة مثلثة الباء رملي قوله وكلها من سباع
البهائم اراد بها ما يشمل الطير وفي القاموس البهيمة كل ذات اربع قوائم ولو في الماء وكل حي لا يميز قوله وقيل الخفاش
اي كذلك لا يحل فهو مبتدا حذف خبره والقائل قاضي خان قال الاتقاني وفيه نظر لان كل ذي ناب ليس بمنهي عنه اذا كان
لا يصطاد بنابه اهـ وفي القاموس الخفاش كرمان الوطواط سمي به لصغر عينيه وضعف بصره تتمة قال في
غرر الافكار وعندنا يؤكل الخطاف والبوم ويكره الصرد والهدهد وفي الخفاش اختلاف واما الدبسي و
الصلصل والعقعق واللقلق والحمام فلا يستحب كلها وان كانت في الاصل حلالا لتعارف الناس باصابة آفة
باكلها فينبغي ان يتحرز عنه وحرم الشافعي الخطاف والببغا والطاوس والهدهد اهـ ولا يؤكل السنور الاهلي
والوحشي والسمور والسنجاب والفنك والدلق كما في القهستاني وكل ما لا دم له فهو مكروه اكله الا الجراد كالزنبور
والذباب تاترخانية ولا باس بدود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الروح لان ما لا روح له لا يسمى ميتة خانية وغيرها
قال ط ويؤخذ منه ان اكل الجبن او الخل او الثمار كالنبق بدوده لا يجوز ان نفخ فيه الروح اهـ قوله ولو
متولدا في ماء نجس فلا باس باكلها للحال لحله بالنص وكونه يتغذى بالنجاسة لا يمنع حله واشار بهذا الى
الابل والبقر الجلالة والدجاجة وهي من المسائل التي توقف فيها الامام فقال لا ادري متى يطيب اكلها
وفي التجنيس اذا كان علفها نجاسة تحبس الدجاجة ثلاثة ايام والشاة اربعة والابل والبقر عشرة وهو
المختار على الظاهر وقال السرخسي الاصح عدم التقدير وتحبس حتى تزول الرائحة المنتنة وفي المنتقى
المكروه الجلالة التي اذا قربت وجد منها رائحة فلا تؤكل ولا يشرب لبنها ولا يعمل عليها ويكره بيعها و
هبتها وتلك حالها وذكر البقالي ان عرقها نجس وفي مختصر المحيط ولا تكره الدجاجة المخلاة وان
اكلت النجاسة اهـ يعني اذا لم تنتن بها لما تقدم لانها تخلط ولا يتغير لحمها وجه ما اياها ما تنتن شرنبلالية
على الوهبانية وبه يحصل الجواب عن قوله في حاشية الدرر وينظر الفرق بين السمكة وبين الجلالة اهـ بان
تحمل السمكة على ما اذا لم تنتن ويراد بالجلالة المنتنة تامل قوله ولو طافية مجروحة وهبانية لم يوجد ذلك
في الوهبانية ولا في شرحها وانما قال العلامة عبد البر الاصل في اباحة السمك ان ما مات بافة يؤكل وما
مات بغير افة لا يؤكل ط نعم صرح بالمسالة في الاشباه فكان المناسب العزو اليها قوله عن الطافي اسم فاعل
كالسامي في القاموس طفا فوق الماء طفوا علا قوله حتف انفه الحتف الموت ومات حتف انفه وحتف
فيه قليل وحتف نفيه من غير قتل ولا ضرب وخص الانف لانه اراد ان روحه تخرج من انفه بتتابع نفسه
او لانهم كانوا يتخيلون ان المريض تخرج روحه من انفه والجريح من جراحته قاموس قوله كما يؤكل ما في بطن
الطافي لموته بضيق المكان وهذا اذا كانت المطروحة صحيحة كما يأتي متنا وفي الكفاية وعن محمد في سمكة توجد
في بطن الكلب انه لا باس به يريد اذا لم تتغير اهـ قال ط ولو وجدت جرادة في بطن سمكة او في بطن جرادة
حلت مكي عن البحر الزاخر اهـ قوله وما مات بحر الماء او برده هو قول عامة المشايخ وهو اظهر وارفق تجنيس
وبه يفتى شرنبلالية عن منية المفتي قوله وبربط فيه اي في الماء لانه مات بآفة اتقاني وكذا اذا مات في شبكة
لا يقدر على التخلص منها كفاية قوله والقاء شيء وكان يعلم انها تموت منه قال في المنح او اكلت شيئا القاه
في الماء لتاكله فماتت منه وذلك معلوم ط قوله فموته بافة اي جميع ما ذكر وهو الاصل في الحل كما مر ومنه
كما في الكفاية ما لو جمعه في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو مقدر على اخذه بغير صيد فمات فيها لانه
ضيق المكان سبب الموت فلو لا يؤخذ بغير صيد فلا وما لو انجمد الماء فبقي بين الجمد وفي غرر الافكار لو وجده
ميتا وراسه خارج الماء يؤكل ولو راسه في الماء وفي الخارج قدر النصف او الاقل لا يؤكل والا يؤكل قوله
والجريث بكسر المعجمة وتشديد المهملة قال في القاموس كسكيت قوله سمك اسود وكذا قال العيني وقال
الواني نوع من السمك مدور وكالترس ابو السعود قوله للخفاء اي الخفاء كونهما من جنس السمك ابن كمال
قوله وخلاف محمد نقله عنه في المغرب قال في الدرر وهو ضعيف قوله لحديث احلت لنا ميتتان الخ
وهو مشهور مؤيد بالاجماع فيجوز تخصيص الكتاب به وهو قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم على ان
حل السمك ثبت بمطلق قوله تعالى وتاكلون منه لحما طريا كفاية وما عدا انواع السمك من نحو انسان الماء
وخنزيره خبيث فبقي داخلا تحت التحريم وحديث هو الطهور ماؤه والحل ميتته المراد منه السمك كما يتة
احل لكم صيد البحر لان السمك مراد بالاجماع وبه تنتفي المعارضة بين الادلة فاثبات الحل فيما
سواه يحتاج الى دليل وتحريم الطافي بحديث ابي داود وما مات فيه وطفا فلا تاكلوه اتقاني ملخصا قوله

وحل غراب الزرع وهو غراب اسود صغير يقال له الزاغ وقد يكون محمر المنقار والرجلين رملي قال القهستاني
والمراد به غراب لم ياكل الا الحب سواء كان ابقع او اسود او زاغا وتمامه في الذخيرة اه قوله والعقعق وزان جعفر طائر
نحو الحمامة طويل الذنب فيه بياض وسواد وهو نوع من الغربان يتشاءم به ويعقعق بصوت يشبه العين والقاف ط
عن المكي قوله والاصح حله الاولى ان يقول على الاصح وهو قول الامام وقال ابو يوسف يكره ط قوله معها متعلق
بقوله وحل الذي قدره الشارح قال ط والاولى بها قوله وذبح ما لا يوكل يعني ذكاته قال في الدرر والصيد يطهر لحم غير
نجس العين لان ذكاته حكما قوله يطهر لحمه وشحمه وجلده حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به
في غير الاكل قيل لا يجوز اعتبارا بالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك الميتة والزيت غالب لا يوكل و
ينتفع به في غير الاكل هداية قوله تقدم في الطهارة ترجيح خلافه وهو ان اللحم لا يطهر بالذكاة والجلد يطهر بها
اه ح اقول وهما قولان مصححان وبعدم التفصيل جزم في الهداية والكنز هنا نعم التفصيل اصح ما يفتى به كما في
الجوهرة واختلفوا في موجب الطهارة ما لا يوكل لحمه هل هو مجرد الذبح مع التسمية والظاهر الثاني والا يلزم تطهير
ما ذبحه المجوسي اه لكن ذكر صاحب البحر في كتاب الطهارة ان ذبح المجوسي وتارك التسمية عمدا يوجب الطهارة على الاصح
وايده بانه في النهاية حكى خلافه بقيل قوله الا الادمي هذا الاستثناء من لازم المتن فانه يوخذ منه جواز الاستعمال فالادمي
وان طهر لا يجوز استعماله لكرامته والخنزير لا يستعمل وهو باق على نجاسته لان كل اجزائه نجسة ط قوله كما مر اي في الطهارة
قوله فتحركت اي بغير نحو مد رجل وفتح عين مما لا يدل على الحياة كما ياتي قوله او خرج الدم اي كما يخرج من الحي قال في البزازية
وفي شرح الطحاوي خروج الدم لا يدل على الحياة الا اذا كان يخرج كما يخرج من الحي عند الامام وهو ظاهر الرواية قوله حلت
لوجود علامة الحياة قوله حياتها الاولى حياته كما عبر في المنح لكن ذكر الضمير باعتبار المذبوح قوله حل مطلقا ما بدا
كما في المنح لان الاصل بقاء ما كان على ما كان فلا يحكم بزوال الحياة بالشك قوله وهذا ياتي في منخنقة الخ اي
ومريضة كما ياتي في كتاب الصيد قوله والتي فقر الذئب بطنها الفقر الحفر وثقب الخرز للنظم وفي بعض النسخ بقر بالباء
الموحدة اي شق قوله وان كانت حياتها خفيفة في بعض النسخ خفية والاولى اولى وذلك بان يبقى فيها من الحياة
بقدر ما يبقى في المذبوح كما في البزازية وفيها شاة قطع الذئب اوداجها وهي حية لا تذكى لفوات محل الذبح ولو انتزع
راسها وهي حية تحل بالذبح بين اللبة واللحيين قوله وعليه الفتوى خلافا لهما قوله من غير فصل اي تفصيل بين حياة
خفيفة وكاملة قوله ذبح شاة الخ بيان لعلامات اخر قوله ولم تتحرك الخ اي بعد الذبح بحركة اضطرابية كحركة المذبوح
والا فضم العين وقبض الرجل حركة قوله وهذا كله الخ اعاده للدخول على المتن قوله بكل حال سواء وجدت تلك العلامة
او لا قوله لاستحالتها عادة فلو فرض خروجها غير مستحيلة حلت ايضا لان مناط الحرمة استحالتها لا خروجها من
الدبر ولذا يحل شعير وجد في بعر ابل اذا كان صلبا تامل ح قلت وفي معراج الدراية ولو وجدت سمكة في حوصلة
طائر توكل وعند الشافعي لا توكل لانه كالرجيع ورجيع الطائر عنده نجس وقلنا انما يعتبر رجيعا اذا تغير
وفي السمك الصغار التي تقلى من غير ان يشق جوفه فقال اصحابه لا يحل اكله لان رجيعه نجس وعند سائر
الائمة يحل اه قوله وقد غير المص عبارة متنه الذي ذكره المص في منحه انه غير عبارة الفوائد وهي فان كانت معيبة
حلا والا فلا قال المص ولا يخفى قصورها عن افادة المطلوب ومن ثم غيرتها في المختصر الى ما سمعته اه لكن ذكر ح
انه راى في نسخة متن فان كانت لمفردة صحيحة حلت والا لا قوله ملكها حلالا اي ان كانت في الصدف ولان
الصياد السمكة ملك المشتري اللؤلؤة وان لم تكن في الصدف فهي للصياد وتكون لقطة لان كذا به وصولها
اليها من يد الناس والولوالجية ملخصا قوله وهو لقطة فله ان يصرفها الى نفسه ان كان محتاجا بعد التعريف لا لا ان
كان غنيا منح وقول الاشباه وكذا ان كان غنيا منح سبق قلم كما لا يخفى قوله لا يحرم الخ قال البزازي ومن ظن انه لا يحل
لان ذبح لكرامة ابن ادم فيكون اهل به لغير الله تعالى فقد خالف القران والحديث والعقل فانه لا ريب ان القصاب يذبح
للربح ولو علم انه بخس لا يذبح فيلزم هذا الجاهل ان لا ياكل ما ذبحه القصاب وما ذبح للولائم والاعراس والعقيقة
قوله والفارق اي بين ما اهل به لغير الله بسبب تعظيم المخلوق وبين غيره وعلى هذا فالذبح عند وضع الجدار او
عروض مرض او شفاء منه لا شك في حله لان القصد منه التصدق حموي ومثله النذر بقربان معلقا بسلامته من كذا
مثلا فيلزمه من التصدق به على الفقراء فقط كما في فتاوى الشلبي قوله وان لم يقدمها ليأكل منها هذا مناط العرف لعدم
دفعها لغيره اي الغير من ذبحت لاجله او غير الذابح فان الذابح قد يتركها او ياخذها كلها او بعضها فافهم واعلم ان المدار
على القصد عند ابتداء الذبح فلا يلزم انه لو قدم للضيف غيرها ان لا تحل لانه حين الذبح لم يقصد تعظيمه بل اكرامه بالاكل
منها وان قدم اليه غيرها ويظهر ذلك ايضا فيما لو ضافه امير فذبح عند قدومه فان قصد التعظيم لا تحل وان اضافه

وان قصد الاكرام تحل وان اطعم غيرها تامل قوله وهل يكفر اي فيما بينه وبين الله تعالى اذ لا يفتى بكفر مسلم امكن
حمل كلامه او فعله محمل حسن او كان في كفره خلاف قوله انه يتقرب الى الادمي اي على وجه العبادة لانه المكفر وهذا
بعيد من حال المسلم فالظاهر انه قصد الدنيا او القبول عنده باظهار المحبة بذبح فداء عنه لكن لما كان في
ذلك تعظيم له لم تكن التسمية مجردة لله تعالى حكما كما لو قال بسم الله واسم فلان ولا ملازمة بين الحرمة والكفر
كما قدمناه عن المقدسي فافهم قوله وفضل واسماعيل اي قالا ليس يكفر والمراد بهما الامام الفضلي وغير اسمه
للضرورة والامام اسمعيل الزاهد قوله المنفصل من الحي اي غير سمك والجراد والمراد المنفصل عن اللحم فلو
كان متعلقا بجلده لا يختلف الحكم بخلاف المتعلق باللحم حيث يوكل الكل كما في شرح البيري عن شرح الطحاوي
واطلق الحي فشمل الصيد وذكر الشارح في كتاب الصيد عن الملتقى انه لو رمى الى صيد فقطع عضوا منه ولم يبنه فان احتمل
الالتئام اكل العضو ايضا والا لا قوله حقيقة وحكما متعلق بالحي وهو احتراز عن الحي بعد الذبح فانه المنفصل
منه ليس بميتة وان كان فيه حياة لكونها حياة حكمية اه ح واحترز به في صيد الهداية عن المبان من الحي
صورة لا حكما بان يبقى في المبان منه حياة كحياة المذبوح فيوكل الكل وفي العناية ولا يوكل العضو ان امكن حياة
بعد الابانة والا يوكل وبه يعلم انه لو ابان الراس اكلا لانه ليس منفصلا من حي حقيقة وحكما بل حقيقة فقط لانه عند
الانفصال ميت حكما وسياتي تمامه في الصيد ان شاء الله تعالى قوله لكن ظاهر المتن التعميم يعني تعميم الحي في الحي حقيقة
وحكما وفي الحي حكما فقط فيفيد ان المنفصل من المذبوح ميتة لكنه يخرج بالاستثناء الاتي فلا مخالفة في الحكم
بين الوجهين غايته ان الاستثناء منقطع على الاول متصل على الثاني اه ح قوله وليس بساقطة تقدم في الطهارة
ان المذهب طهارته كسن اه ح قوله وان كثر اي زاد على وزن الدرهم فلو صلى به وهو معه تصح صلاته بخلاف
المنفصل من غيره والمراد بالمنفصل في جميع ما مر ما تحله الحياة كما لا يخفى قوله كما مر اي في قوله وقطع الراس والسلخ
قبل ان يبرد اه ح قوله وحررناه في الطهارة اي قبيل التيمم والذي حررناه هناك انه لا عبرة لغلبة الشبه لتصريحهم
بحل ذئب ولدته شاة اعتبارا للام اه ح قوله وامهاتهن الكتابيات جملة حالية فلو امها اتانا لا توكل اتفاقا قوله
والكراهة تنزيهية اي عندهما وهو احد قولين حكاهما في الذخيرة وقيل تحريمية وصحح الطرسوسي ان الكراهة تنزيهية ونقل عن الناظم
بان محمدا نص على ان كل مكروه حرام وعندهما الى الحرام اقرب ورجح ابن الشحنة الاول بمسالة الشاة اذا نزا
عليها ذئب فانه يحل بلا كراهة قال لكن في البزازية قال والبغل لا يوكل ولم يفصل وما سياتي من التعويل على
الشبه يقتضي الحرمة لان البغل اشبه بالحمار من الفرس اه اقول الظاهر الاول لما مر ان كراهة الفرس عندهما
تنزيهية فكذا ولدها وانه لا عبرة بالشبه تامل قوله وان نزا الخ يقال نزا الفحل اذا وثب على الانثى فوقها
والنتاج بالكسر اسم يشمل وضع البهائم من الغنم وغيرها شرح قوله فان اكلت الخ تفصيل لقوله فينظر وتبنا
بتقديم المثناة الفوقية ويجوز ان يكون نبتا بتاخيرها وتقديم النون وابتر القطع اي يقطع الراس
ويرمى ويوكل الباقي قوله والصياح يختبر اي فان نبح لا يوكل وان ثغى يرمى راسه ويوكل الباقي قوله
وان اشكلت بان نبح كالكلب وثغى كالعنز قوله فعنز اي فيوكل ما سوى راسه قوله وان بان خرج
امعاء فبالكرش والطرح الدفن في الارض هذا وظاهر كلامهم ان اعتبار هذه الامور على هذا
الترتيب فبعد وضوح علامة الاكل لا يعتبر الصياح مطلقا وبعد وضوح علامة الصياح لا يعتبر
ما في الجوف مطلقا وعليه فاذا اكل لحما وثغى او ظهر له كرش لا يوكل واذا اكل تبنا ونبح او ظهر له امعاء
يوكل تامل قوله واي شياه الخ هي التي ندت خارج المصر تحل بالجرح وقد مر قبيل الذبائح قوله ومن ذا الذي
ضحى الخ جوابه رجل اقام في بيته الى وقت الضحى فقد ضحى بالادم قوله تتمة ما يحرم اكله من اجزاء الحيوان
الماكول سبعة الدم المسفوح والذكر والانثيان والقبل والغدة والمثانة والمرارة بدائع وسياتي
بيانه ان شاء الله تعالى اخر الكتاب والله تعالى اعلم

كتاب الاضحية

افعولة اصلها اضحوية اجتمعت الواو والياء وسبقت احدهما بالسكون فقلبت الواو ياء وادغمت
الياء في الياء وكسرت الحاء لثبات الياء وتجمع على اضاحي بتشديد الياء عناية ونقل في الشرنبلالية ان فيها
ثماني لغات اضحية بضم الهمزة وكسرها مع تشديد الياء وتخفيفها وضحية بلا همزة بفتح الضاد وكسرها
واضحاة بفتح الهمزة وكسرها قوله من ذكر الخاص من بعد العام فيه بيان المناسبة مع وجه التعقيب كما قال
في العناية اوردها عقب الذبائح لان التضحية ذبح خاص والخاص بعد العام اه بيانه ان العام جزء من الخاص
فالحيوان مثلا جزء من ماهية الانسان لانه حيوان ناطق والجزء مقدم طبعا فقدم وضعا قوله

من تسمية حيثي باسم وقته يعني باسم ماخوذ من اسم وقته ذبحه فافهم وفي المغرب يقال ضحى اذا ذبح الاضحية
وقت الضحى هذا اصله ثم كثر حتى قيل ضحى في اي وقت كان من ايام التشريق ولو آخر النهار اهـ وقيل
منسوبة الى الضحى قوله وشرعا ذبح حيوان كذا في العناية الذي في الدرر انها اسم لحيوان مخصوص
وكذا قال ابن الكمال هي ما يذبح واعترض في هامشه ان من قال ذبح حيوان فكانه لم يفرق بين الاضحية
والتضحية اهـ وقد خطر لي قبل رؤيته قوله مخصوص اي نوعا وسنا قوله بنية القربة اي المعهودة
وهي التضحية قال في البدائع فلا تجزي التضحية بدونها لان الذبح قد يكون للحم وقد يكون للقربة
والفعل لا يقع قربة بدون النية وللقربة جهات من المتعة والقران والاحصار وغيره فلا
تتعين الاضحية الا بنيتها ولا يشترط ان يقول بلسانه ما نوى بقلبه كما في الصلاة اهـ وفي البزازية
لو ذبح المشتراة لها بلا نية الاضحية جازت اكتفاء بالنية عند الشراء اهـ اقول فيه مخالفة لما ذكره في البدائع
ايضا ان من شروط مقارنة النية للتضحية كما في الصلاة لانها اي المعتبرة فلا يسقط اعتبار القران
الا لضرورة كما في الصوم لتعذر قرانها بوقت الشروع اهـ وبالاول جزم في القاعدة الاولى من الاشباه
تأمل قوله وشرائطها اي شرائط وجوبها ولم يذكر الحرية صريحا لعلمها من قوله واليسار ولا العقل
والبلوغ لما فيهما من الخلاف كما ياتي والمعتبر وجود هذه الشرائط آخر الوقت وان لم تكن في
اوله كما سياتي قوله والاقامة فالمسافر لا تجب عليه وان تطوع بها اجزأته عنها وهذا اذا سافر
قبل الشراء فان اشترى شاة لها ثم سافر ففي المنتقى انه يبيعها ولا يضحي بها اي لا يجب عليه
ذلك وكذا روي عن محمد ومن المشايخ من فصل فقال ان كان موسرا لا يجب عليه لانه لا ينبغي
ان يجب عليه الا تسقط بسفره وان سافر بعد دخول الوقت قالوا ينبغي ان يكون الجواب كذلك
اهـ ح عن الهندية ومثله في البدائع قوله واليسار الخ بان ملك مائتي درهم او عرضا يساويها غير مسكنه
وثياب اللبس ومتاع يحتاجه الى ان يذبح الاضحية ولو له عقار يستغله فقيل تلزم لو قيمته نصابا وقيل
لو يدخل منه قوت سنة تلزم وقيل قوت شهر فمتى فضل نصاب تلزمه ولو العقار وقفا فان وجب
له في ايامها نصاب تلزم وصاحب الثياب الاربعة لو ساوى الرابع نصابا غني وثلاثة فلا لان احدها
للبذلة والاخر للمهنة والثالث للجمع والوفد والاعياد والمراة موسرة بالمعجل لو الزوج مليا وبالمؤجل
لا وبدار تسكنها مع الزوج ان قدر على الاسكان له مال كثير غائب في يد مضاربه او شريكه ومعه من الحجرين
او متاع البيت ما يضحي به تلزم وتمامه في الفروع في البزازية وغيرها قوله وسببها الوقت سبب الحكم ما نسب
عليه الحكم مما لا يدرك العقل تأثيره ولا يكون بصنع المكلف كالوقت للصلاة والفرق بينه وبين العلة
وغيره مذكور في حاشيتنا نسمات الاسحار على شرح المنار للشارح وذكر في النهاية ان سبب وجوب
الاضحية وصف القدرة فيها بانها ممكنة او ميسرة لم يذكر لا في اصول الفقه ولا في فروعه ثم حقق
ان السبب هو الوقت لان السبب انما يعرف بنسبة الحكم اليه وتعلقه به اذ الاصل في اضافة
الشيء ان يكون سببا وكذا اذا لازمه فتكرر بتكرره وقد تكرر وجوب الاضحية بتكرر الوقت وهو
ظاهر ووجدت الاضافة فانه يقال يوم الاضحى كما يقال يوم الجمعة ويوم العيد وان كان الاصل اضافة
الحكم الى سببه كصلاة الظهر لكن قد يعكس كيوم الجمعة والدليل على سببية الوقت امتناع التقديم عليه
كامتناع تقديم الصلاة وانما لم تجب على الفقير لفقد الشرط وهو الغنى وان وجد السبب اهـ وتبعه
في العناية والمعراج قوله وقيل الراس فيه نظر يعلم مما مر على انه انما يعرف كسبب بنسبة الحكم اليه في كلام
الشرع كما اوضحناه في حاشية المنار وتبيان بحث السنة فتدبر قوله وركنها ذبح الخ لان ركن الشيء
ما يقوم به ذلك الشيء والاضحية انما تقوم بهذا الفعل فكان ركنا نهاية قوله فيكره ذبح [illegible]
ودعيت الخ اي بنية الاضحية والكراهة تحريمية كما يدل عليه التعليل ح وهذا يفيد ان لا اضحية عليه وانها
قالا مر انظر قوله بفضل الله تعالى هذا مذهب اهل الحق اذ لا يجب عليه تعالى شيء قوله مع صحة النية اي يحصلونها
بقصد القربة قوله اذ لا ثواب بدونها اي بدون النية لان ثواب الاعمال بالنيات او بدون صحتها اذ لو
خالطها رياء مثلا فلا ثواب ايضا وان سقط الواجب لان الثواب مفرع على القبول وبعد جواز الفعل
لا يلزم حصول القبول في المختار كما في شرح المنار وقال في الولوالجية رجل توضأ وصلى الظهر جاز صلاته والقبول
لا يدرى هو المختار لان الله تعالى قال انما يتقبل الله من المتقين وشرائط التقوى عظيمة اهـ وتمامه في نسمات الاسحار

قوله فيجب

قوله فيجب التضحية اسناد الوجوب الى الفعل اولى من اسناده الى العين كالاضحية كما فعل القدوري ط والوجوب
هو قول ابي ح ومحمد وزفر والحسن واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه انها سنة وهو قول الشافعي هداية و[illegible]
والمطولات قوله اي اراقة الدم قال في الجوهرة والدليل على انها الاراقة لو تصدق بعين الحيوان لم يجز والتصدق بلحمها
بعد الذبح مستحب وليس بواجب اهـ قوله عملا لا اعتقادا اعلم ان الفرض ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه كالايمان والاركان
الاربعة وحكمه اللزوم علما اي حصول العلم القطعي بثبوته وتصديقا بالقلب اي لزوم اعتقاد حقيته وعملا بالبدن
حتى يكفر جاحده ويفسق تاركه بلا عذر والواجب ما ثبت بدليل فيه شبهة كصدقة الفطر والاضحية وحكمه اللزوم
عملا كالفرض لا علما على اليقين للشبهة حتى لا يكفر جاحده ويفسق تاركه بلا تأويل كما هو مبسوط في كتب الاصول
ثم ان الواجب على مراتب كما قال القدوري بعضها اكد من بعض فوجوب سجدة التلاوة اكد من وجوب صدقة
الفطر ووجوبها اكد من وجوب الاضحية اهـ وذلك باعتبار تفاوت الادلة في القوة وقد ذكر في التلويح ان
استعمال الفرض فيما ثبت بظني والواجب فيما ثبت بقطعي شائع مستفيض كقولهم الزكاة واجبة ونحوه فلفظ
يقع على ما هو فرض علما وعملا كصلاة الفجر وعلى ظني هو في قوة الفرض في العمل كالوتر حتى يمنع تذكره صحة الفجر
كتذكر العشاء وعلى ظني هو دون الفرض في العمل وفوق السنة كتعيين الفاتحة حتى لا تفسد الصلاة بتركها
بل يجب سجدة السهو اهـ وتمام تحقيق ذلك بما لم يوجد مجموعا في كتاب مذكور في حاشيتنا على المنار فوفق
الملك الوهاب اذا علمت ذلك ظهر لك ان كلا من الفرض والواجب يشتركان في لزوم العمل وان تفاوتت
اللزوم كما تفاوتت مراتب الوجوب واختلفا في لزوم الاعتقاد وعلى سبيل الفرضية ولهذا يسمى الواجب
فرضا عمليا فقط وقد علمت ان كلا منهما يطلق على الاخر فقوله هنا عملا لا اعتقادا احتراز عن الفرض القطعي
ولهذا قال في المنح اي فلا يكفر جاحده فافاد ان المراد به الواجب الظني كالوتر ونحوه لا القطعي الذي
هو فرض علما وعملا فان منكره كافر كما مر بخلاف منكر الواجب الظني اي منكر وجوبه فانه لا يكفر للشبهة
فيه اما اذا انكر اصل مشروعيته المجمع عليها بين الامة فانه يكفر فقد صرح المص في باب الوتر والنوافل ان
من انكر سنة الفجر يخشى عليه الكفر ثم رايته في القنية في باب ما يكفر به نقل عن الحلواني لو انكر اصل الوتر
واصل الاضحية كفر ثم نقل عن الزندوستي انه لو انكر الفرضية لا يكفر ثم قال ولا تنافي بينهما لان الاول
مجمع عليه والفرضية والوجوب مختلف فيهما اهـ فافهم قوله بقدرة متعلق بتجب قوله ممكنة بصيغة
اسم الفاعل من التمكين ح قوله هي ما يجب الاوضح ان يقول والواجب بهذه القدرة ما يجب الخ ط
بيان ذلك ان القدرة التي يتمكن بها العبد من اداء ما لزمه نوعان مطلق وهو ادنى ما يتمكن به العبد
من اداء ما لزمه وهو شرط في وجوب اداء كل مامور به وكامل وهو القدرة الميسرة للاداء بعد التمكن
ودوامها شرط لدوام الواجب الشاق على النفس كاكثر الواجبات المالية حتى بطلت الزكاة والعشر والخراج
بهلاك المال بعد التمكن من الاداء لان القدرة الميسرة وهي وصف النماء قد فاتت بالهلاك فيفوت
دوام الوجوب لفوات شرطه بخلاف الاولى فليس بقاؤها شرطا لبقاء الواجب حتى لا يسقط الحج وصدقة
الفطر بهلاك المال لوجوبها بقدرة ممكنة وهي القدرة على الزاد والراحلة وملك النصاب ولا يقع اليسر
فيهما الا بخدم ومراكب واعوان في الاول وملك اموال كثيرة في الثاني وليس بشرط بالاجماع قوله بمجرد التمكن
من الفعل اي بالتمكن من الفعل المجرد عن اشتراط دوام القدرة ح قوله لانها شرط محض اي ليس فيه معنى العلة
والشرط يكفي مطلق وجوده لتحقق المشروط اهـ ح قوله هي ما يجب الاوضح ان يقول والواجب بها ما يجب الخ ح
قوله بصفة اليسر اي المساهلة ح قوله فغيرته من العسر وهو الوجوب بمجرد التمكن الى اليسر وهو الوجوب بصفة
اليسر بعد التمكن وهذا منه بيان لوجه التسمية بميسرة والتغيير تقديري اذ ليس المراد انه كان واجبا
بالعسر بقدرة ممكنة ثم تغير الى اليسر بل المراد انه لو وجب بالممكنة كباقي الواجبات بها لكان جائزا
فلما توقف عليها صار كانه تغير قوله لانها شرط في معنى العلة لان العلة هي المؤثرة ولما اثر هذا الشرط
بتغيير الواجب الى صفة اليسر كان في معنى العلة والعلة مما لا يمكن بقاء الحكم بدونها اذ لا يسر بدون
قدرة ميسرة والواجب الذي لم يشرع الا بصفة اليسر لا يبقى بدونها قوله بدليل علة لكونها بقدرة ممكنة
لا ميسرة اهـ ح قال في العناية وهي واجبة بالقدرة الممكنة بدليل ان الموسر اذا اشترى شاة للاضحية في اول
يوم النحر ولم يضح حتى مضت ايام النحر ثم افتقر كان عليه ان يتصدق بعينها ولا تسقط عنه الاضحية فلو كانت
بالقدرة الميسرة كان دوامها شرطا كما في الزكاة والعشر والخراج حيث تسقط بهلاك المال اهـ واعترض بانه اذا

افتقر بعد مضي ايام النحر كانت القدرة الميسرة حاصلة فيها فلذا لم تسقط بعد ذلك عنه في الحواشي السعدية ايضا بان
قول الهداية وتفوت بمضي الوقت يدل على ان الوجوب ليس بالقدرة الممكنة والا لم تسقط وكان عليه ان يضحي وان لم يشتر شاة
في يوم النحر وبانها تسقط بهلاك المال قبل مضي ايام النحر كالزكاة تسقط بهلاك النصاب بخلاف صدقة الفطر فانها
لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر وهذا كالصريح في ان المعتبر فيها هو القدرة الميسرة اهـ اقول
قد يجاب بان الاضحية لها وقت مقدر كالصلاة والصوم والعبرة للوجوب في آخره كما يأتي فمن كان غنيا آخره يلزمه
ومن كان فقيرا آخره لا تلزمه ولو كان في اوله بخلاف ذلك فمن اشتراها غنيا ثم افتقر بعد ايامها كان في آخر الوقت
متمكنا بالقدرة الممكنة حتى لزمه القضاء لا بالقدرة الميسرة والا لاشترط دوامها بان تسقط عنه اذا افتقر
والواقع خلافه ومعنى قول الهداية وتفوت بمضي الوقت فوات ادائها بدليل ان عليه التصدق بقيمتها او بعينها كما
يأتي بيانه وسقوطها بهلاك المال قبل مضي ايامها لا يفيد ان القدرة ميسرة لان العبرة لآخر الوقت ولم توجد القدرة
فيه اصلا بخلاف الزكاة وصدقة الفطر اذ ليس لهما وقت يفوت الاداء بفوته فان الزكاة في كل وقت زكاة وكذا صدقة
الفطر بخلاف الاضحية فان الواقع بعد وقتها خلف عنها فحيث سقطت الزكاة بالهلاك في وقت وجوب الاداء ولم
تسقط صدقة الفطر علم ان الاولى وجبت بقدرة ميسرة والثانية بقدرة ممكنة وهلاك المال في الاضحية لا يمكن حمله
على واحد من هذين الا اذا كان بعد وجوب الاداء وذلك في آخر ايام النحر لان وقتها مقدر كما علمت فحيث هلك المال
بعد ايامها والزمناه بالتصدق بعينها او بقيمتها علمنا انها لم تسقط كصدقة الفطر وكان وجوبها بقدرة ممكنة
واما اذا هلك قبل مضي ايامها كان الهلاك قبل وجوب الاداء فلا يمكن حمله على واحد منهما فتدبر هذا التحقيق
فهو بالقبول حقيق والله ولي التوفيق قوله بعينها اي لو نذرها او كان فقيرا شراها لها وقوله او بقيمتها اي لو كان
غنيا ولم ينذرها كما يأتي فتأمل قوله فتلزمهم وان حجوا اقتصر عليه في البدائع وذلك لانهم مقيمون قوله وقيل لا تلزم
المحرم وان كان من اهل مكة جوهرة عن الجندي وحمله في الشرنبلالية على المسافر وفيه نظر ظاهر قوله لا عن طفله
اي من مال الاب قوله على الظاهر قال في الخانية في ظاهر الرواية انه يستحب ولا يجب بخلاف صدقة الفطر
وروى الحسن عن ابي ح يجب ان يضحي عن ولده وولد ولده الذي لا اب له والفتوى على ظاهر الرواية اهـ
ولو ضحى عن اولاده الكبار وزوجته لا يجوز الا باذنهم وعن الثاني انه يجوز استحسانا بلا اذنهم بزازية
قال في الذخيرة ولعله ذهب الى ان العادة اذا جرت من الاب في كل سنة صار كالاذن منهم فان
كان على هذا الوجه فما استحسنه ابو يوسف مستحسن قوله شاة اي ذبحها لما مر ان الواجب هو الاراقة
بدل من ضمير يجب وفاعله كذا في المنح وهذا بالنظر الى مجرد المتن والا فالشارح ذكر فاعل يجب فيما مر وهو التضحية
تبعا للمنح ايضا فبالنظر الى الشرح تكون شاة بدلا من التضحية او خبر المبتدأ محذوف مع تقدير مضاف
ذبح شاة كما فهم قوله لضخامتها اي عظم بدنها قوله ولو لاحدهم اي احد السبعة المعلومين من قوله عن سبع
بدنة لان المراد انها تجزي عن سبعة بنية القربة من كل منهم ولو اختلفت جهات القربة كما يأتي قوله لم تجز عن
من الجواز او من الاجزاء والثاني انسب بما بعده قوله وتجزي عما دون سبعة الاولى عمن لان ما لما لا يعقل
واطلقه فشمل ما اذا اتفقت الانصباء قدرا او لا لكن بعد ان لا تنقص عن السبع ولو اشترى سبعة
خمس بقرات او اكثر صح لان لكل منهم في بقرة سبعها لا ثمانية في سبع بقرات او اكثر لان كل بقرة على ثمانية
اسهم فلكل منهم اقل من السبع ولا رواية في هذه الفصول ولو اشترك سبعة في سبع شياه لا يجزيهم قياسا
لان كل شاة بينهم على سبعة اسهم وفي الاستحسان يجزيهم وكذا اثنان في شاتين وعليه فينبغي ان يكون في الاولى قياس
واستحسان والمذكور فيه جواب القياس بدائع قوله نصب على الظرفية اي لقوله يجب وهذا بيان لاول وقتها
مطلقا للمصري والقروي اي كما يأتي بيانه فافهم قوله الى اخر ايامه دخل فيها الليل وان كره كما يأتي افاد ان
الوجوب موسع في جملة الوقت غير عين والاصل ان ما وجب كذلك يتعين الجزء الذي ادى فيه للوجوب
او اخر الوقت كما في الصلاة وهو الصحيح وعليه يتخرج ما اذا صار اهلا للوجوب في اخره بان اسلم او اعتق او ايسر
او اقام تلزمه لا ان ارتد او اعسر او سافر في اخره ولو اعسر بعد خروج الوقت صار قيمة شاة صالحة للاضحية
دينا في ذمته ولو مات الموسر في ايامها سقطت وفي الحقيقة لم تجب ولو ضحى الفقير ثم ايسر في اخره عليه الاعادة
في الصحيح لانه تبين ان الاول تطوع بدائع ملخصا لكن في البزازية وغيرها ان المتأخرين قالوا لا تلزمه الاعادة وبه
ناخذ قوله وهي ثلاثة وكذا ايام التشريق ثلاثة والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشريق لا غير والمتوسطان
نحر وتشريق هداية وفيه اشعار بان التضحية تجوز في الليلتين الاخيرتين لا الاولى اذ الليل في كل وقت تابع لنهار مستقبل

الا في ايام الاضحية فانه تابع لنهارها الماضي كما في المضمرات وغيره وفيه اشكال لان ليلة الرابع لم تكن وقتا لها
بلا خلاف الا ان يقال المراد فيما بين ايام الاضحية قهستاني قوله فضلها اولها ثم الثاني ثم الثالث كما في القهستاني
عن السراجية قوله ويضحي عن ولده الصغير من ماله اي مال الصغير ومثله المجنون قال في البدائع واما البلوغ والعقل
فليسا من شرائط الوجوب في قولهما وعند محمد من الشرائط حتى لا تجب التضحية في مالهما لو موسرين ولا يضمن الاب او الوصي
عندهما وعند محمد يضمن والذي يجن ويفيق يعتبر حاله فان كان مجنونا في ايام النحر فعلى الاختلاف وان مفيقا
تجب بلا خلاف اهـ قلت لكن في الخانية واما الذي يجن ويفيق فهو كالصحيح اهـ الا ان يحمل على انه يجن ويفيق
في ايام النحر فتأمل قوله صححه في الهداية حيث قال والاصح ان يضحي من ماله فقول ابن الشحنة انه في الهداية لم يصحح
شيئا بل تقتضي صنيعه ترجيح عدم الوجوب فيه نظر ولعله ساقط من نسخته قوله قلت وهو المعتمد واختاره في
الملتقى حيث قدمه وعبر عن الاول بقيل ووجهه الطرسوسي بان القواعد تشهد له ولانها عبادة وليس القول
بوجوبها اولى من القول بوجوب الزكاة في ماله قوله بما ينتفع بعينه ظاهره انه لا يجوز بيعه بدراهم يشتري
بها ما ذكر ويفيده ما نذكره عن البدائع قوله وكذا الجد والوصي اي كالاب في جميع ما ذكر قوله وصح اشتراك ستة
كذا فيما رأيناه من النسخ من الافتعال بالتاء وهو كذلك في عدة كتب ومقتضاه انه مصدر مضاف الى مفعوله
والفاعل محذوف وهو ... ولذا قال في الدرر اي جعلهم شركاء له قوله في بدنة شريت للاضحية اي ليضحي بها
عن نفسه هداية وغيرها وهذا محمول على الغني لانها لم تتعين لوجوب التضحية بها ومع ذلك يكره لما فيه
من خلف الوعد وقد قالوا انه ينبغي له ان يتصدق بالثمن وان لم يذكره محمد نصا فاما الفقير فلا يجوز له
ان يشرك فيها لانه اوجبها على نفسه بالشراء للاضحية فتعينت للوجوب بدائع وغاية البيان لكن في الخانية سوى
بين الغني والفقير ثم حكى التفصيل عن بعضهم تأمل قوله اي ان نوى وقت الشراء الاشتراك صح استحسانا والا لا كذا
في بعض النسخ والواجب اسقاطه كما في بعض النسخ لان موضوع المسئلة الاستحسانية ان يشتريها ليضحي بها عن نفسه
كما في الهداية والخانية وغيرهما ولذا قال المص بعده جاز استحسانا وذا قبل الشراء احب وفي الهداية والاحسن ان يفعل ذلك
قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة اهـ وفي الخانية ولو لم ينو عند الشراء ثم اشركهم فقد
كرهه ابو حنيفة اقول وقدمنا في باب الهدي عن فتح القدير معزوا الى الاصل والمبسوط اذا اشترى بدنة لمتعة
مثلا ثم اشرك فيها ستة بعد ما اوجبها لنفسه خاصة لا يسعه لانه لما اوجبها صار الكل واجبا بعضها بايجاب
الشرع وبعضها بايجابه فان فعل فعليه ان يتصدق بالثمن وان نوى ان يشرك فيها ستة اجزأته لانه ما اوجب
الكل عن نفسه بالشراء فان لم يكن له نية عند الشراء ولكن لم يوجبها حتى شرك الستة جاز والافضل ان يكون ابتداء
الشراء منهم او من احدهم بامر الباقين حتى تثبت الشركة في الابتداء اهـ ولعله محمول على الفقير او على انه اوجبها
بالنذر او يفرق بين الهدي والاضحية تأمل قوله ويقسم اللحم انظر هل هذه القسمة متعينة او لا حتى
لو اشترى لنفسه ولزوجته واولاده الكبار بدنة ولم يقسموها تجزيهم او لا والظاهر انها لا تشترط لان المقصود
منها الاراقة وقد حصلت وفي فتاوى الخلاصة والفيض تعليق القسمة على ارادتهم وهو يؤيد ما سبق غير انه
اذا كان فيهم فقير والباقي اغنياء يتعين عليه اخذ نصيبه ليتصدق به اهـ وحاصله ان المراد بيان شرط القسمة
ان فعلت لا انها شرط لكن في استثناء الفقير نظر اذ لا يتعين عليه التصدق كما يأتي نعم الناذر يتعين عليه فافهم
قوله لا جزافا لان القسمة فيها معنى المبادلة ولو حلل بعضهم بعضا قال في البدائع اما عدم جواز القسمة مجازفة
فلان فيها معنى التمليك واللحم من اموال الربا فلا يجوز تمليكه مجازفة واما عدم جواز التحليل فلان الربا لا يحتمل
الحل بالتحليل ولانه في معنى الهبة وهبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تصح اهـ وبه ظهر ان عدم الجواز بمعنى انه لا
يصح ولا يحل لفساد المبادلة خلافا لما بحثه في الشرنبلالية من انه بمعنى لا يصح ولا حرمة فيه قوله الا اذا ضم
معه الخ بان يكون مع احدهما بعض اللحم مع الاكارع ومع الاخر البعض مع الجلد عناية قوله واول وقتها بعد
الصلاة الخ فيه تسامح اذ التضحية لا يختلف وقتها بالمصر وغيره بل شرطها فاول وقتها في حق المصري والقروي
طلوع الفجر الا انه شرط للمصري تقديم الصلاة عليها فعدم الجواز لفقد الشرط لا لعدم الوقت كما في المبسوط
واشير اليه في الهداية وغيرها قهستاني وكذا ذكر ابن الكمال في منهوات شرحه ان هذا من المواضع التي اخطأ
فيها تاج الشريعة ولم يتنبه لها صدر الشريعة قوله بعد اسبق صلاة عيد ولو ضحى بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل
اهل الجبانة اجزأه استحسانا لانها صلاة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزأتهم وكذا عكسه هداية ولو ضحى بعد
ما قعد قدر التشهد في ظاهر الرواية لا يجوز وقال بعضهم يجوز ويكون مسيئا وهو رواية عن ابي يوسف خانية

قوله ولو قبل الخطبة قال في المنح وعن الحسن لو ضحى قبل الفراغ من الخطبة فقد اساء قوله وبعد مضي وقتها اي
وقت الصلاة وهو معطوف على قوله بعد الصلاة ووقت الصلاة من الارتفاع الى الزوال قوله لعذر اي غير
الفتنة المذكورة بعدها اه اقول ولم يذكر الزيلعي لفظ العذر مع انه مخالف لما سيذكره الشارح عن الينابيع
وفي البدائع وان اخر الامام صلاة العيد فلا ذبح حتى ينتصف النهار فان اشتغل الامام فلم يصل او ترك
عمدا حتى زالت نفد حل الذبح بغير صلاة في الايام كلها لانه ~~لما زال~~ فات وقت الصلاة وانما يخرج الامام
في اليوم الثاني والثالث على وجه القضاء والترتيب شرط في الاداء لا في القضاء كذا ذكر القدوري اه وذكر
نحوه الزيلعي عن المحيط ونقل قبله عنه ايضا انه لا تجزيهم في اليوم الثاني قبل الزوال الا اذا كانوا لا يرجون
ان يصلي الامام بهم تنبيه قال في مبسوط السرخسي ليس على اهل منى يوم النحر صلاة العيد لانهم في وقتها
مشغولون باداء المناسك ويجوز لهم التضحية بعد انشقاق الفجر كما يجوز لاهل القرى اه ومن الظاهر ان اهل منى
هم من بها من الحجاج واهل مكة المحرمين ثم ان هذا صريح في خلاف ما ذكره البيري حيث قال ان منى لا تجوز بها
الاضحية الا بعد الزوال لانها موضع يجوز فيه صلاة العيد الا انها سقطت عن الحاج ولم نر في ذلك نقلا
مع كثرة المراجعة ولا صلاة العيد بمكة يوم النحر لانا ومن ادركناه من المشايخ لم يصلها بمكة والله اعلم
ما السبب في ذلك اه قوله ان ذبح في غيره اي غير المصر شمل لاهل البوادي وقد قال قاضي خان فاما
اهل السواد والقرى والرباطات عندنا يجوز لهم التضحية بعد طلوع الفجر واما اهل البوادي لا يضحون
الا بعد صلاة اقرب الائمة اليهم اه وعزاه القهستاني الى النظم وغيره وذكر الشرنبلالي انه مخالف لما في التبيين
ولاطلاق شيخ الاسلام قوله والمعتبر مكان الاضحية الخ فلو كانت في السواد والمضحي في المصر جازت قبل الصلاة
وفي العكس لم تجز قهستاني قوله ان يخرجها اي يامر باخراجها قوله فخارج المصر اي الى ما يباح فيه القصر قهستاني
وزيلعي قوله مجتبى لا حاجة الى العزو اليه بعد وجود المسئلة في الهداية والتبيين وغيرهما من المعتبرات قوله
والولادة اي على القول بوجوبها في مال الصغير والاب وهو خلاف المعتمد كما مر قوله تعاد الصلاة دون
التضحية الخ قال في البدائع فان علم ذلك قبل تفرق الناس يعيد بهم الصلاة باتفاق الروايات وهل
يجوز ما ضحى قبل الاعادة ذكر في بعض الروايات انه يجوز لانه ذبح بعد صلاة يجيزها بعض الفقهاء
وهو الشافعي لان فساد صلاة الامام لا يوجب فساد صلاة المقتدي عنده فكانت تلك الصلاة معتبرة عنده فعلى
هذا يعيد الامام وحده ولا يعيد القوم وذكره استحسانا اه ونحوه في البزازية قوله فكان للاجتهاد فيه مساغا كذا في النسخ
وبعض نسخ التبيين ايضا وصوابه مساغ بالرفع قوله وفي المجتبى الخ هذا تقييد لاطلاق المتن وهو وجيه لما في الاعادة بعد
التفرق من المشقة اهح قوله لا بعده اقول في البزازية ولو نادى بالناس ليعيدوها فمن ذبح قبل ان يعلم بذلك جازت
ومن علم به لم تجز ذبحه اذا ذبح قبل الزوال وبعده يجوز اه لكن مقتضى ما قدمناه عن البدائع عدم الاعادة
مطلقا ويدل عليه انه في البدائع ذكر ما في البزازية رواية اخرى تامل قوله فلم يصلوها لعدم وال يصليها بهم
وزيلعي قوله جاز في المختار لان البلدة صارت في هذا الحكم كالسواد اتقاني وفي التتارخانية وعليه الفتوى
وقد ذكر المسئلة الزيلعي ايضا ولا يعارض ما تقدم نقله عنه كما ظن ح لان الامام هناك موجود فلم تصر
حكم السواد فافهم قوله لكن في الينابيع الخ ساقط من بعض النسخ وهو الاولى اذ لا يخالف ما قبله لانه ترك الصلاة
وهذا لغيره قوله ولو تعمد الترك مبني للمجهول او للمعلوم وفاعله الامام قوله فسر يقال فسر فلانا طعنه
باللسان والمراد به هنا الذبح قوله وقيل الخ الظاهر انه فهم انه معارض لما نقل عن البزازية كما فهم المحشي والمعارضة
مندفعة بما قدمناه قوله قلت الخ ليس في عبارة الزيلعي ما يفيده لانه حكى القولين عن المحيط كما قدمناه ثم
يرجح قوله اجزاتهم الصلاة والتضحية كذا في البدائع ايضا وفيها ولو شهدوا بعد نصف النهار وانه يوم النحر فشغل
جاز لهم ان يضحوا ويخرج الامام من الغد فيصلي بهم العيد وان علم في صدر النهار انه يوم النحر الامام
الامام عن الخروج او غفل فلم يخرج ولم يامر احدا يصلي بهم فلا ينبغي لاحد ان يضحي حتى يصلي بهم
الى ان تزول الشمس فاذا زالت قبل ان يخرج الامام ضحى الناس وان ضحى احد قبل ذلك لم يجز ولو ضحى
بعد الزوال من يوم عرفة ثم ظهر انه يوم النحر جازت عندنا لانه وقع في وقته الخ اه قوله صيانة لجميع المسلمين
الذي رايته في الزيلعي لجمع بدون ياء اي صلاتهم بالجماعة تامل قوله نهارا بحث من المصنف قال قلت
الظاهر ان هذه الكراهة للتنزيه ومرجعها الى خلاف الاولى اذ احتمال الغلط لا يصلح دليلا على كراهة التحريم
اه اقول وهو مصرح به في البدائع قوله ليلا اي في الليالي المتوسطتين لا الاولى ولا الرابعة اذ لا تصح

لما زالت الشمس فقدمه

٢٠٩

فيها الاضحية اصلا كما هو ظاهر وبه عليه في النهاية ومع هذا خفي على البعض قوله ولو تركت التضحية الخ شروع في بيان
قضاء الاضحية اذا فاتت عن وقتها فانها مضمونة بالقضاء في الجملة كما في البدائع قوله في مضت ايامها الخ قيد به كما في النهاية
اذا وجبت بايجابه صريحا او بالشراء لها فان تصدق بعينها في ايامها فعليه مثلها مكانها لان الواجب عليه الاراقة
وانما ينتقل الى الصدقة اذا وقع اليأس عن التضحية بمضي ايامها وان لم يشتر مثلها حتى مضت الايام يتصدق
بقيمتها لان الاراقة انما عرفت قربة في زمان مخصوص ولا تجزيه الصدقة الاولى عما يلزمه بعد لانها قبل سبب الوجوب
اه قوله تصدق بها حية لوقوع اليأس عن التقرب بالاراقة وان تصدق بقيمتها اجزاه ايضا لان الواجب هنا
التصدق بعينها وهذا مثله فيما هو المقصود اه ذخيرة قوله ناذر لمعينة قال في البدائع اما الذي يجب على
الغني والفقير فالمنذور به بان قال لله علي ان اضحي شاة او بدنة او هذه الشاة او البدنة او قال جعلت
هذه الشاة ضحية لانها قربة من جنسها ايجاب وهو هدي المتعة والقران والاحصار فتلزم بالنذر
كسائر القرب والوجوب بالنذر يستوي فيه الغني والفقير اه وقد استفيد منه ان الجعل المذكور نذر وان النذر
بالوجوب صحيح واستشكل بان من شروط صحة النذر ان لا يكون واجبا قبله واجاب ابو السعود بان الواجب
التضحية مطلقا وصحة النذر بالنسبة للمعينة اه وفيه نظر لما علمت من صحة النذر بغير معينة ايضا واعلم
انه قال في البدائع ولو نذر ان يضحي شاة وذلك في ايام النحر وهو موسر فعليه ان يضحي بشاتين عندنا شاة
للمنذور وشاة بايجاب الشرع ابتداء الا اذا عنى به الاخبار عن الواجب عليه فلا يلزمه الا واحدة ولو قبل ايام
النحر لزمه شاتان بلا خلاف لان الصيغة لا تحتمل الاخبار عن الواجب اذ لا وجوب قبل الوقت وكذا لو كان
معسرا ثم ايسر في ايام النحر لزمه شاتان اه ومقتضى هذا ان الموسر اذا نذر في ايام النحر وقصد الاخبار
لم يكن ذلك منه نذرا حقيقة وان لزمه الشاة عليه بايجاب الشرع اما اذا اطلق ولم يقصد الاخبار
او كان قبل ايام النحر او كان معسرا فايسر فيها فانه وان لزمته شاة اخرى بالنذر لكنها لم تكن واجبة
قبل بل الواجبة غيرها فهو نذر حقيقة وعلى كل فلم يوجد نذر حقيقي لواجب قبله فاتضح الحال وظهر الاشكال
وسياتي في اخر الاضحية لزيادة تحقيق لهذا البحث ومقتضى ذلك ايضا انه حيث قصد الاخبار له الاكل منها
لانها لم تلزم بالنذر فتدبر ع تال لله علي ان اضحي شاة فضحى ببدنة او بقرة جاز تاترخانية قوله ولو فقيرا الاب
انه يقال ولو غنيا لان الفقير لا يتوهم عدم صحة نذره بالمعينة لعدم وجوبها عليه قبله بخلاف الغني ولان
الفقير اذا شراها لها يلزمه التصدق بعينها بلا نذر بخلاف الغني وقاعدة لو الوصلية ان نقيض
ما بعدها اولى بالحكم تامل قوله ولو نقصها اي الذبح بان كانت قيمتها بعد الذبح اقل منها
قبله تاترخانية قوله بقيمة النقصان المناسب اسقاط قيمة او يقول بقدر النقصان لان
الفرض ان النقصان من القيمة لا من ذات الشاة تامل قوله ولا ياكل الناذر منها اي نذرا
على حقيقته كما علمت واقول ان الناذر ليس بقيد لان الكلام فيما اذا مضى وقتها ووجب عليه
التصدق بها حية او بقيمتها ولذا لو ذبحها وانقصها يضمن النقصان وهذا يشمل الفقير
اذا شراها لها ويدل عليه ما في غاية البيان اذا وجب شاة بعينها او اشتراها ليضحي بها فمضت ايام النحر
قبل ان يذبحها تصدق بها حية ولا ياكل من لحمها لانه انتقل الواجب من الاراقة الى التصدق
وان لم يوجب ولم يشتر وهو موسر وقد مضت ايامها تصدق بقيمة شاة تجزي للاضحية
اه فظهر ان الانالة والاضحية على ما قلنا ثم رايته في الكفاية قال بعد قوله او فقير اشتراها لها وان ذبح
ياكل منها وسياتي له مزيد بيان ان شاء الله تعالى قوله عطف عليه اي على تصدق قوله شراها لها فلو كانت
في ملكه فنوى ان يضحي بها او اشتراها ولم ينو الاضحية وقت الشراء ثم نوى بعد ذلك لا يجب لان النية
لم تقارن الشراء فلا تعتبر بدائع قوله لوجوبها عليه بذلك اي بالشراء وهذا ظاهر الرواية لان شراءها يجري
مجرى الايجاب وهو النذر بالتضحية عرفا كما في البدائع ووقع في التاترخانية التعبير بقوله شراها لها
ايام النحر وظاهره انه لو شراها لها قبلها لا تجب ولم اره صريحا فليراجع قوله وتصدق بقيمتها غني
شراها اولا كذا في الهداية وغيرها كالدرر وتعقبه الشيخ شاهين بان وجوب التصدق بالقيمة مقيد بما اذا لم
يشتر اما اذا اشترى فهو مخير بين التصدق بالقيمة او التصدق بها حية كما في الزيلعي ابو السعود واقول ذكر
في البدائع ان الصحيح ان الشاة المشتراة للاضحية اذا لم يضح بها حتى مضى الوقت يتصدق الموسر بعينها
حية كالفقير بلا خلاف بين اصحابنا فان محمدا قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقولنا اه وتمامه فيه

وهو الموافق لما قدمناه آنفا عن غاية البيان وعلى كل فالظاهر انه لا يحل له الاكل منها اذا ذبحها كما لا يجوز له
حبس شيء من قيمتها تامل قوله فالمراد بالقيمة الخ بيان لما اجمله المصنف لان قوله تصدق بقيمتها ظاهر فيما اذا
اشتراها لا قيمتها تعلم اما اذا لم يشترها فالمعنى انه يتصدق بقيمتها فانها غير معينة فتبين ان المراد اذا لم
يشترها قيمة شاة تجزي في الاضحية كما في الخلاصة وغيرها قال القهستاني او قيمة شاة وسط كما في الزاهدي
والنظم وغيرهما قال القهستاني او قيمة شاة وسط كما في الزاهدي والنظم وغيرهما قوله وصح الجذع بفتحتين
قهستاني قوله ذو ستة اشهر كذا في الهداية وفسره في شرح الملتقى شرعا بما اتى عليه اكثرها قال القهستاني وفي الاكثر
في المحيط بما دخل في الشهر الثامن وفي الخزانة بما اتى عليه ستة اشهر وشيء وذكر الزعفراني انه ابن سبعة وعنه ثمانية او تسعة
ورماه ونحو حملا ابه قات واقتصر في الخانية على ما في الخزانة وقيده بقوله شرعا لانه في اللغة ما تمت له سنة نهاية قوله من الضان
هو ماله الية منح قيد به لانه لا يجوز الجذع من المعز وغيره بلا خلاف كما في المبسوط قهستاني والجذع من البقر ابن سنة
ومن الابل ابن اربع بدائع قوله ان كان الخ فلو صغير الجثة لا يجوز الا ان يتم له سنة ويطعن في الثانية تتارخانية قوله من الثلاثة
اي الاتية وهي الابل والبقر بنوعيه والشاء بنوعيه قوله والثني ابن خمس الخ ذكر سن الثني والجذع في المنح منظوما
في اربع ابيات لبعضهم وقد نظمتها في بيتين فقلت ذو الحول من غنم والخمس من ابل * واثنين من بقر ذا بالثني
دعي والحول من بقر والنصف من غنم * واربع من بعير سم بالجذع * وفي البدائع تقدير هذه الاسنان
بما ذكر لمنع النقصان لا الزيادة فاضحي بسن اقل لا يجوز وباكبر يجوز وهو افضل ولا يجوز بحمل وجدي وعجول
وفصيل لان الشرع انما ورد بالاسنان المذكورة قوله والجاموس نوع من البقر وكذا المعز نوع من الغنم بدليل
ضمها في الزكاة بدائع قوله قال المصنف تبعا للهداية وغيرها قال في البدائع فلو نزا ثور وحشي على بقرة اهلية فولدت
ولدا يضحى به دون العكس لانه ينفصل عن الام وهي حيوان متقوم تتعلق به الاحكام ومن الاب ماء مهان
ولذا يتبع الام في الرق والحرية قوله فرع الخ قوله ينابيع يوجد في بعض النسخ قوله افضل من سبع البقرة اي اذا
من تمام البقرة قال في التاترخانية وفي العتابية وكان الاستاذ يقول بان الشاة العظيمة السمينة التي تساوي البقرة
قيمة ولحما افضل من البقرة لان جميع الشاة تقع فرضا بلا خلاف واختلفوا في البقرة قال بعض العلماء يقع سبعها
فرضا والباقي تطوع اه قوله اذا استويا الخ فان كان سبع البقرة اكثر لحما فهو افضل والاصل في هذا اذا استويا في اللحم
والقيمة فاطيبهما لحما افضل واذا اختلفا فيهما فالفاضل اولى تاترخانية قوله افضل من النعجة هي الانثى من الضان
قاموس قوله اذا استويا فيهما فان كانت النعجة اكثر قيمة او لحما فهي افضل ذخيرة قوله والانثى من المعز افضل كذا
لما في الخانية وغيرها وقال ط مشى ابن وهبان على ان الذكر في الضان ومن المعز افضل لكنه مقيدا بما اذا كان موجوءا
اي مرضوض الانثيين اي مدقوقهما قال العلامة عبد البر ومفهومه انه اذا لم يكن موجوءا لا يكون افضل قوله في الوهبانية
الخ تقييد للاطلاق بالاستواء اي ان الانثى من الابل والبقر افضل اذا استويا قال في التاترخانية لان لحمها اطيب اه
الموافق للاصل المار قوله قبل الذبح فان خرج من بطنها حيا فالعامة انه يفعل به ما يفعل بالام فان لم يذبحه حتى
مضت ايام النحر يتصدق به حيا فان ضاع او ذبحه واكل يتصدق بقيمته فان بقي عنده وذبحه للعام القابل اضحية
لا يجوز وعليه اخرى لعامه الذي ضحى ويتصدق به مذبوحا مع قيمة ما نقص بالذبح والفتوى على هذا خانية قوله يذبح
الولد معها الا انه لا ياكل منه بل يتصدق به فان اكل منه تصدق بقيمة ما اكل والمستحب ان يتصدق به حيا خانية
قيل ولعل وجهه عدم بلوغ الولد سن الاجزاء فكانت القربة في اللحم بذاته لا في اراقة دمه اه تامل قال في البدائع وقال
في الاصل وان باعه تصدق بثمنه لان الام تعينت للاضحية والولد يحدث على صفات الام الشرعية ومن المشايخ من قال
في الاضحية الموجبة بالنذر او ما في معناه كشراء الفقير والا فلا لانه يجوز التضحية بغيرها فكذا ولدها قوله وعند بعضهم
يتصدق به بلا ذبح فقد منا عن الخانية انه المستحب وظاهره ولو في ايام النحر وانظر ما في الشرنبلالية عن البدائع قوله ثم وجدها
اي الضالة او المسروقة بمعنى وصلت اليه وهذا اذا وجد في ايام النحر قوله وقال بعضهم الخ عليه اقتصر في البدائع وقال
السائحاني وجزم به الشمني كما سيذكره الشارح وهو الموافق للقواعد اه وفي البدائع ولو لم يذبح الثانية حتى مضت ايام النحر
ثم وجد الاولى عليه ان يتصدق بافضلهما ولا يذبح قوله ويضحي بالجماء هي التي لا قرن لها خلقة وكذا العظماء التي ذهب
بعض قرنها بالكسر او غيره فان بلغ الكسر الى المخ لم يجز قهستاني وفي البدائع ان بلغ الكسر المشاش لا يجزي والمشاش
رؤوس العظام مثل الركبتين والمرفقين اه قوله والثولاء في القاموس الثول بالتحريك استرخاء في اعضاء الشاة
خاصة او كالجنون يصيبها فلا تتبع الغنم وتستدير في مرتعها قوله والرعي عطف تفسير اه قوله فلو مهزولة الخ
قال في الخانية ويجوز بالثولاء والجرباء السمينتين فلو مهزولتين لا تنقى لا يجوز اذا ذهب مخ عظمها فان كانت مهزولة

فيها

فيها بعض الشحم جاز يروى ذلك عن محمد اه قوله لا تنقى ماخوذ من النقي بكسر النون وسكون القاف هو المخ
اي لا مخ لها وهذا يكون من شدة الهزال قهستاني قال القهستاني واعلم ان الكل لا يخلو عن عيب والمستحب ان يكون
سليما عن العيوب الظاهرة فما جوز هاهنا جوز مع الكراهة كما في المضمرات قوله المهزولة الخ تفسير مراد لان العجف
محركا ذهاب السمن كما في القاموس فلا يضر اصل الهزال كما علم مما قدمناه ولذا قيدت في حديث الموطا والعجفاء
التي لا تنقى قوله والعرجاء اي التي لا يمكنها المشي برجلها العرجاء انما تمشي بثلاث قوائم حتى لو كانت تضع
الرابعة على الارض تستعين بها جاز عناية قوله الى المنسك بفتح السين وتكسر الفتح قوله ومقطوع اكثر
الاذن الخ في البدائع لو ذهب بعض الاذن او الالية او الذنب او العين ذكر في الجامع الصغير ان كان كثيرا يمنع وان يسيرا كان صح
لا يمنع واختلف اصحابنا في الفاصل بين القليل والكثير فعن ابي حنيفة اربع روايات وروى محمد عنه في الاصل
والجامع الصغير ان المانع ذهاب اكثر من الثلث وعنه انه الثلث وعنه انه الربع وعنه ان يكون الذاهب اقل
من الباقي او مثله اه بالمعنى والاولى هي ظاهر الرواية وصححها في الخانية حيث قال والصحيح ان الثلث
وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى اه ومشى عليها في مختصر الوقاية والاصلاح والرابعة لهما
في الهداية وقالا اذا بقي الاكثر من النصف اجزاه وهو اختيار الفقيه ابي الليث وقال ابو يوسف اخبرت بقولي
ابا حنيفة فقال قولي هو قولك قيل هو رجوع منه الى قول ابي يوسف وقيل معناه قولي قريب من قولك وفي
كون النصف مانعا روايتان عنهما اه وفي البزازية وظاهر مذهبهما ان النصف كثير اه وفي غاية البيان
ووجه الرواية الرابعة وهي قولهما واليها رجع الامام ان الكثير من كل شيء اكثره وفي النصف تعارض الجانبان
اه اي فقال بعدم الجواز احتياطا بدائع وبه ظهر ان ما في المتن كالهداية والكنز والملتقى هو الرابعة وعليها
الفتوى كما ذكره الشارح عن المجتبى وكانهم اختاروها لان المتبادر من قول الامام السابق هو الرجوع عما هو ظاهر الرواية
عنه الى قولهما والله تعالى اعلم وفي البزازية وهل يجمع الخروق في اذني الاضحية اختلفوا فيه قلت وقدم الشارح في باب المسح
على الخفين انه ينبغي الجمع احتياطا قوله مجازا من اطلاق اسم السبب على المسبب او اللازم قوله وانما
يعرف الخ قال في الهداية ومعرفة المقدار في غير العين متيسرة وفي العين قالوا تشد المعيبة بعد ان لا تعتلف يوما
او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا فاذا راته من موضع اعلم ثم تشد الصحيحة وقرب اليها العلف كذلك
فاذا راته من مكان اعلم عليه ثم ينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب هو الثلث وان نصفا فالنصف
اه قوله الالية بفتح الهمزة كسجدة وجمعها كما في القاموس اليات والايا قوله وقيل ما تعتلف به وهو ما قبله روايتان
حكاهما في الهداية من غير ترجيح لكن جزم في الخانية بالثانية وقال قبله والتي لا اسنان لها وهي تعتلف او لا تعتلف لا تجوز قوله
التي لا اذن لها خلقة قال في البدائع ولا تجوز مقطوعة احدى الاذنين بكمالها والتي لها اذن واحدة خلقة اه
قوله فلو لها اذن صغيرة خلقة اجزأت وهذه تسمى صمعاء بمهملتين كما في القاموس قوله والجذاء الخ هي بالجيم التي
يبس ضرعها وبالحاء المقطوعة الضرع عيني وفي عدة نسخ بالذال المعجمة ولم يذكر في القاموس شيئا من المعنيين نعم
ذكر الجذ القطع المستاصل وبالحاء خفة الذنب وذكر الجد بالجيم والدال المهملة الصغيرة الثدي والمقطوعة الاذن
والذاهبة اللبن ومثله في نهاية ابن الاثير والذاهبة اللبن يأتي حكمها وفي الظهيرية ولا باس بالجد وهي كصغيرة الاذن
جمع طبي وهو الضرع قوله ولا الجدعاء بالجيم والدال والعين المهملتين وفي بعض النسخ بالذال المعجمة وهي تحريف في
بعضها بالمعجمة والميم بعدها ولا يناسب تفسير الشارح وان كان المعنى صحيحا لان الاجذم مقطوع اليد والذاهب الانامل
قاموس وصرح في الدرر بان مقطوعة اليد او الرجل لا تجوز قوله ولا المصرمة اطباؤها مصرمة كمعظمة من الصرم وهو
القطع والاطباء بالطاء المهملة جمع طبي بالكسر والضم حلمات الضرع التي من خف وظلف وحافر وسبع قاموس
ورماه ابناه وفي عدة نسخ بالظاء المعجمة تحريف قوله وهي التي الخ فسرها الزيلعي بالتي لا تستطيع ان ترضع فصيلها وهو
تفسير بلازم المعنى لما في القاموس هي ناقة يقطع اطباؤها ليبس الاحليل فلا يخرج اللبن ليكون اقوى
لها وقد يكون من انقطاع اللبن بان يصيب ضرعها شيء فيكوى فينقطع لبنها اه وفي الخلاصة مقطوعة
رؤوس ضروعها لا تجوز فان ذهب من واحدة اقل من النصف فعلى ما ذكرنا من الخلاف في العين والاذن وفي الشاة
والمعز اذا لم يكن لها احدى حلمتيها خلقة او ذهبت بآفة وبقيت واحدة لم تجز وفي الابل والبقر ان ذهبت واحدة
تجوز او اثنتان لا اه وذكر فيها جواز التي لا ينزل لها لبن من غير علة وفي التاترخانية والشطور لا تجزي وهي من الشاة
ما قطع اللبن عن احدى ضرعيها ومن الابل والبقر ما قطع من ضرعيها لان لكل واحد منها اربع اضرع قوله ولا التي
لا الية لها خلقة شاة اذا لم يكن لها اذن ولا ذنب خلقة قال محمد لا يكون هذا ولو كان لا يجوز وذكر في الاصل عن

ابي حنيفة انه يجوز خانية ثم قال وان كان لها الية صغيرة مثل الذنب خلقة جاز اما على قول ابي حنيفة
فظاهر لان عنده لو لم يكن لها اذن اصلا ولا الية جاز واما على قول محمد صغيرة الاذنين جائزة وان لم
يكن لها الية ولا اذن خلقة لا يجوز قوله لان لحمها لا ينضج من باب سمع وبهذا التعليل اندفع ما اورده ابو السعود
من انها لا تخلوا اما ان تكون ذكرا او انثى وعلى كل يجوز قوله ولا الجلالة الخ اي قبل الحبس قال في الخانية فان كانت
ابلا تمسك اربعين يوما حتى يطيب لحمها والبقر عشرين وللغنم عشرة قوله ولا تاكل غيرها افاد انها اذا
كانت تخلط تجزي ط تتمة يجوز التضحية بالمجبوب العاجز عن الجماع والتي بها سعال والعاجزة عن الولادة
لكبر سنها والتي لها كي والتي لا لبن لها في الغنم خلاصة اي لا البقر لانه ياخذ العلف باللسان وشاة
بالسن كما في القهستاني عن المنية وقيل ان انقطع من اللبن اكثر من الثلث لا يجوز قوله وهو الذي يظهر
قياسا على الاذن والذنب بل اولى لانه يقصد بالاكل وقد يخل قطعه بالعلف بل وفي البدائع وتجزي
الشرقاء مشقوقة الاذن طولا والخرقاء مثقوبة الاذن والمقابلة ما قطع من مقدم اذنها شيء وترك معلقا
والمدابرة ما فعل ذلك بمؤخر الاذن من الشاة والنهي الوارد محمول على الندب وفي الخرقاء على الكثير على الاختلاف
في حد الكثير على ما بيناه اه وتجوز الحولاء ما في عينها حول والمجزوزة التي جز صوفها خانية وقدمنا ان ما يجوز
هنا يجوز مع الكراهة لانه خلاف المستحب قوله كما مر اي كالموانع التي مرت ط قوله وان فقيرا اجزاه ذلك لانها انما
تعينت بالشراء في حقه حتى لو اوجب اضحية على نفسه بغير عينها فاشترى صحيحة ثم تعيبت عنده فضحى بها لا
يسقط عنه الواجب لوجوبها كاملة عليه كالموسر زيلعي قوله وكذا لو كانت معيبة وقت الشراء اي وبقي العيب
فان زال اجزات الغني ايضا قال في الخانية ولو كانت مهزولة عند الشراء فسمنت بعده جاز قوله ولو
تعيبها من اضطرابها الخ وكذا لو تعيبت في هذه الحالة وانفلتت ثم اخذت من فورها وكذا بعد فورها
عند محمد خلافا لابي يوسف لانه حصل بمقدمات الذبح زيلعي قوله فعلى الغني غيرها لا الفقير اي ولو كانت
الميتة منذورة بعينها لما في البدائع ان المنذورة لو هلكت او ضاعت تسقط التضحية بسبب النذر غير انه ان كان
موسرا تلزمه اخرى بايجاب الشرع ابتداء لا بالنذر ولو معسرا لا شيء عليه اصلا اه قوله ولو ضلت او سرقت الخ مستدرك
بما قدمه في الفروع على ما في اغلب النسخ قوله فظهرت اي في ايام النحر زيلعي وقدمنا مفهومه عن البدائع قوله فعلى
الغني احدهما اي على التفصيل المار من انه لو ضحى بالاولى اجزاه ولا يلزمه شيء ولو قيمتها اقل وان ضحى بالثانية
وقيمتها اقل تصدق بالزائد قال في البدائع الا اذا ضحى بالاولى ايضا فتسقط الصدقة لانه ادى الاصل في وقته
فيسقط الخلف قوله شمني ومثله في التبيين وتمامه فيه قوله وقال الورثة اي الكبار منهم نهاية قوله لقصد الكل
من الكل هذا وجه الاستحسان قال في البدائع لان الموت لا يمنع التقرب عن الميت بدليل انه يجوز ان يتصدق عنه ويحج
عنه وقد صح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين احدهما عن نفسه والاخر عمن لم يذبح من امته وان كان
منهم من قد مات قبل ان يذبح اه لانه صلى الله عليه وسلم ولاية عليهم اتقاني قال في النهاية وعلى هذا اذا كان احد
ام ولد ضحى عنها مولاها او صغير ضحى عنه ابوه قوله لان بعضها لم يقع قربة فكذا الكل لعدم التجزي كما يأتي قوله
من ضحى عن الميت يصنع كما يصنع في اضحية نفسه من التصدق والاكل والاجر للميت والملك للذابح قال الصدر
والمختار انه ان بامر الميت لا ياكل منها والا ياكل بزازية وسيذكره في النظم قوله وان كان شريك الستة نصرانيا
الخ وكذا اذا كان عبدا او مدبرا يريد الاضحية لان نيته باطلة لانه ليس من اهل هذه القربة فكان نصيبه لحما فمنع
الجواز اصلا بدائع تنبيه قد علم ان الشرط قصد القربة من الكل وشمل ما لو كان احدهم مريدا الاضحية عن عامه
واصحابه عن الماضي تجوز الاضحية عنه ونية اصحابه باطلة وصاروا متطوعين وعليهم التصدق بلحمها وعلى الواحد
ايضا لان نصيبه شائع كما في الخانية وظاهره عدم جواز الاكل منها تامل وشمل ما لو كانت القربة واجبة على الكل
او البعض اتفقت جهاتها او لا كاضحية واحصار وجزاء صيد وحلق ومتعة وقران خلافا لزفر لان المقصود
من الكل القربة وكذا لو اراد بعضهم العقيقة عن ولد قد ولد له من قبل لان ذلك جهة التقرب بالشكر على نعمة الولد
ذكره محمد ولم يذكر الوليمة وينبغي ان تجوز لانها تقام شكرا لله تعالى على نعمة النكاح ووردت بها السنة فاذا قصد بها
الشكر او اقامة السنة فقد اراد القربة وروي عن ابي حنيفة انه كره الاشتراك عند اختلاف الجهة وانه قال لو كان
من نوع واحد كان احب الي وهكذا قال ابو يوسف بدائع واستشكل في الشرنبلالية الجواز مع العقيقة بما قالوا من ان
وجوب الاضحية نسخ كل دم كان قبلها من العقيقة والرجبية والعتيرة وبان محمدا قال في العقيقة من شاء فعل

ومن شاء لم يفعل وقال في الجامع ولا يعق والاول يشير الى الاباحة والثاني الى الكراهة الخ اقول فيه نظر لان المراد
لا يعق على سبيل السنة بدليل كلامه الاول وقد ذكر في غرر الافكار ان العقيقة مباحة على ما في جامع المحبوبي او
تطوع على ما في شرح الطحاوي اه وما مر يؤيد انها تطوع على انه وان قلنا انها مباحة لكن بقصد الشكر تصير
قربة فان النية تصير العادات عبادات والمباحات طاعات قوله لان الاراقة لا تتجزى الى قوله ينابيع وجد
على هامش نسخة كتبت بخط وسقط من بعض النسخ قوله لما مر اي من ان بعضها لم يقع قربة قوله فروع جمعها
نظرا الى صورة المسالة وما قاسها عليه تامل قوله اشترى كل واحد منهم شاة واوجب كل منهم شاة تلزم خانية
وبه يظهر وجه لزوم التصدق الاتي قوله وقيمة كل واحدة مثل ثمنها فلو زيد او نقص تصدق باعتباره
فيما يظهر ط قوله حتى لا يعرف كل شاته بان كانوا في ظلمة مثلا والا فعدم التمييز والحالة ما ذكر بعيد كما قال ط
قوله ويتصدق صاحب الثلاثين بعشرين الخ لاحتمال انه ذبح ما اشتريت بعشرة وكذا صاحب العشرين
يتصدق بعشرة ليبرا كل منهما يقينا عما اوجبه واما صاحب العشرة فايا ما ذبح برئ يقينا قوله اجزاته
لانه يصير كل من ذبح منهم شاة غيره وكيلا عن صاحبها قوله كما لو ضحى اضحية غيره بغير امره ذكر المسالة
في التاترخانية عن الينابيع بدون هذه الزيادة ولا يظهر التشبيه الا باسقاط لفظة غير تامل قوله ويأكل من لحم
الاضحية الواجبة والسنة سواء اذا لم تكن واجبة بالنذر وان وجبت به فلا يأكل منها شيئا ولا يطعم غنيا سواء
كان الناذر غنيا او فقيرا لان سبيلها التصدق وليس للمتصدق ذلك ولو اكل فعليه قيمة ما اكل زيلعي
واراد بالاضحية السنة اضحية الفقير فانه صرح بانها تقع منه سنة قبيل قول الكنز ويضحي بالجماء لكنه خلاف ما في النهاية
من انها لا تقع منه واجبة ولا سنة بل تطوعا محضا وكذا صرح في البدائع انها تكون تطوعا وهي اضحية المسافر و
الفقير الذي لم يوجد منه النذر بها ولا الشراء للاضحية لانعدام سبب الوجوب وشرطه فالظاهر انه اراد بالسنة التطوع
تامل ثم ظاهر كلامه ان الواجبة على الفقير بالشراء الاكل منها وذكر ابو السعود ان شراءه لها بمنزلة النذر فعليه
التصدق بها اه اقول التعليل بانها بمنزلة النذر مصرح به في كلامهم ومفاده ما ذكره وفي التاترخانية سئل القاضي
بديع الدين عن الفقير اذا اشترى شاة لها هل يحل له الاكل قال نعم وقال القاضي برهان الدين لا يحل اه
فتامل ثم اعلم ان هذا كله فيما اذا ذبحها في ايام النحر بدليل ما قدمناه عن غاية البيان انه اذا وجب شاة
بعينها او اشتراها ليضحي بها فمضت ايام النحر تصدق بها حية ولا ياكل منها لانتقال الواجب من الاراقة الى
التصدق وان لم يوجب ولم يشتر وهو موسر تصدق بالقيمة اه وقدمنا ان مفاد كلامهم ان الغني له الاكل من
المنذورة اذا قصد بنذره الاخبار عن الواجب عليه فالمراد بالنذر في كلام الزيلعي هنا النذر ابتداء والحاصل
ان التي لا يؤكل منها هي المنذورة ابتداء والتي وجب التصدق بعينها بعد ايام النحر والتي ضحى بها عن الميت بامره
على المختار كما قدمناه عن البزازية والواجبة على الفقير بالشراء على احد القولين المارين والذي ولدته الاضحية
سبعة نوى بعضهم بحصته القضاء عن الماضي كما قدمناه آنفا عن الخانية ايضا فهذه كلها سبيلها التصدق
على الفقراء فاغتنم هذا التحرير ويأتي كلام المصنف ايضا بعض مسائل من هذا القبيل قوله ويؤكل غنيا الخ ويدخر لقوله عليه الصلاة
والسلام بعد النهي عن الادخار كلوا واطعموا وادخروا الحديث رواه الشيخان واحمد قوله وندب الخ قال في البدائع والافضل
ان يتصدق بالثلث ويتخذ الثلث ضيافة لاقاربه واصدقائه ويدخر الثلث ويستحب ان ياكل منها ولو حبس الكل
لنفسه جاز لان القربة في الاراقة والتصدق باللحم تطوع قوله وندب تركه اي ترك التصدق المفهوم من سياق
قوله لذي عيال غير موسع الحال بدائع قوله شهدها بنفسه لما روى الكرخي باسناده الى عمران بن الحصين قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم قومي يا فاطمة فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة من دمها كل ذنب
عملته وقولي ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له اتقاني قوله كيلا يجعلها ميتة علة لعدم
ذبحها بيده المفهوم من قوله شهدها ويأمر غيره قوله وكره ذبح الكتابي اي بالامر لانها قربة ولا ينبغي ان يستعان
بالكافر في امور الدين ولو ذبح جاز لانه من اهل الذبح بخلاف المجوسي قهستاني واتقاني وغيرهما وظاهر كلام
الزيلعي وغيره عدم الكراهة لو كان بامره وبه صرح مسكين مستدلا عليه بقول الكافي ولو امر المسلم كتابيا بان يذبح
اضحيته جاز وكره بدون امره لكن نقل ابو السعود عن الحموي ان بعضهم ذكر ان عبارة الكافي على خلاف ما نقل
عنه وفي الجوهرة فاذا ذبحها المسلم بامره اجزاه ويكره قوله واما المجوسي فيحرم لانه ليس من اهله در منتقى وفي بعض
النسخ قوله ويتصدق بجلدها وكذا بجلالها وقلائدها فانه يستحب اذا اوجب بقرة ان يجللها ويقلدها
واذا ذبحها تصدق بذلك كما في التاترخانية قوله بما ينتفع به باقيا لقيامه مقام المبدل فكان الجلد قائما معنى بخلاف

المستهلك قوله كما مر اي في اضحية الصغير وفي بعض النسخ مما مر اي من قوله بخلاف الخ قوله فان بيع اللحم والجلد
الخ افاد انه ليس له بيعهما بمستهلك وان له بيع الجلد بما تبقى عينه وسكت عن بيع اللحم به للخلاف فيه كما في
الخلاصة وغيرها لو اراد بيع اللحم ليتصدق بثمنه ليس له ذلك وليس له فيه الا ان يطعم او يأكل اه والصحيح
كما في الهداية وشروحها انهما سواء في جواز بيعهما بما ينتفع بعينه دون ما يستهلك وايده في الكفاية بما روى
ابن سماعة عن محمد لو اشترى باللحم ثوبا فلا بأس بلبسه اه فروع في القنية اشترى بلحمها مأكولا
فأكله لم يجب عليه التصدق بقيمته استحسانا واذا دفع اللحم الى فقير بنية الزكاة عنها لا يحسب عنها
في ظاهر الرواية لكن اذا دفع لغني ثم دفع اليه بنيتها يحسب قهستاني قوله تصدق بثمنه اي وبالدراهم
فيما لو ابدله بها قوله ومفاده صحة البيع هو قول ابي ح ومحمد بدائع لقيام الملك والقدرة على التسليم
هداية قوله مع الكراهة للحديث الآتي قوله لانه كبيع لان كلا منهما معاوضة لانه انما يعطي الجزار بمقابلة جزره
والبيع مكروه فكذا ما في معناه كفاية قوله واستفيدت الخ كذا في بعض النسخ والضمير للكراهة لكن صاحب
الهداية ذكر ذلك الحديث في البيع ثم قال بعد قوله ولا يعطي اجر الجزار منها لقوله عليه الصلاة والسلام لعلي
رضي الله تعالى عنه تصدق بجلالها وخطامها ولا تعط اجر الجزار منها شيئا والنهي عنه نهي عن البيع ايضا
لانه في معنى البيع اه ولا يخفى ان في كل من الحديثين دلالة على المطلوب من الموضعين قوله فان جزا تصدق
به الى قوله حاوي الفتاوى يوجد في بعض النسخ وقوله فان فعل تصدق بالاجرة اي فيما لو آجرها
واما اذا ركبها او حمل عليها تصدق بما نقصته كما في الخلاصة وفي الدر المنتقى عن الظهيرية لو حمل
الجلد جوابا واجره لم يجز وعليه التصدق بالاجرة قوله لانه التزم اقامة القربة بجميع اجزائها فيه ان
القربة تتادى بالاراقة فهي تقوم بها لا بغيرها فكيف يكره منح ويأتي دفعه قريبا قوله ويكره الانتفاع
بلبنها فان كانت التضحية قريبة ينضح ضرعها بالماء البارد والا حلبه وتصدق به كما في الكفاية
قوله لوجوبها في الذمة فلا تتعين والجواب ان المشتراة للاضحية متعينة للقربة الى ان يقام غيرها
مقامها فلا يحل له الانتفاع بها ما دامت متعينة ولهذا لا يحل له لحمها اذا ذبحها قبل
وقتها بدائع ويأتي قريبا انه يريد ان يبدل بها غيرها فيفيد التعيين ايضا وبه اندفع ما مر عن المنح
فتدبر قوله ولو غلط اثنان الخ قال الاتقاني قوله غلطا شرط لما في نوادر ابن سماعة عن محمد لو تعمد
فذبح اضحية رجل عن نفسه لم يجز عن صاحبها وفي الغلط جاز عن صاحبها ولا يشبه العمد الغلط ولو
ضمنه قيمتها في العمد جازت على الذابح وفي الاملاء قال محمد لو ذبحها متعمدا عن صاحبها يوم النحر ولم يأمره
جاز ايضا استحسانا لانها هيئت للذبح قوله وذبح كل شاة صاحبه يعني شاة الاضحية وكان الاولى
التعبير به كما في الكنز والهداية ليفيد انها لو لم تكن اضحية تكون مضمونة عليه شرنبلالية قوله يعني
عن نفسه صرح به في البدائع وغيرها فلو نواها عن صاحبه مع ظنه انها اضحية نفسه هل تقع عن المالك
ايضا الظاهر نعم ولم اره فليراجع قوله على ما دل عليه قوله غلط لانه يفيد انه ظن انها شاته
فاذا ذبحها الا عن نفسه عادة قوله ولم يتغالطا من هنا الى قوله عن صاحبه يوجد في بعض النسخ
وسقط لفظة او لم يتغالطا سبق قلم اذ لا وجود لها في كلام غيره وقوله فيكون كل واحد وكيلا عن
الآخر دلالة كان ينبغي ذكره عقب قوله صح استحسانا وعبارة الهداية وجه الاستحسان انها تعينت
للذبح لتعينها للاضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر اي لو كان المضحي فقيرا
نهاية ويكره ان يبدل بها غيرها اي اذا كان غنيا نهاية فصار المالك مستعينا بكل من يكون اهلا للذبح
آذنا له دلالة اه فقوله هداية نقل لحاصل المعنى وقوله قاله ابن الكمال فيه انه لم ينقله ابن الكمال عن الهداية
ولعل ضمير زائد ومقول القول ما بعده وهو قوله وظاهر كلام صدر الشريعة وغيره وقوله عن صاحبه لكنه
يوهم ان ابن الكمال ذكره في شرحه مع انه ذكره في منهواته على الهامش ثم ان ما ذكر انه ظاهر كلام صدر
الشريعة هو المصرح به في كتب المذهب وقال ط اهل المذهب الا زفر اجمعوا على انها تقع عن المالك الا اذن
دلالة قوله صح استحسانا بلا غرم اي صح عن صاحبه فتقع كل اضحية عن مالكها كما علمته فيأخذ كل منهما
مسلوخته وقدمنا وجه الاستحسان واما وجه القياس وهو قول زفر فهو يضمن له قيمتها لانه ذبح شاة غيره
بغير اذنه قوله ويتحالان اي اذا كانا قد اكلا ثم علما فليحلل كل منهما صاحبه هداية قوله وان تشاحا اي من التحليل
قوله وتصدق بها لانها بدل عن اللحم فصار كما لو باعه لان التضحية لما وقعت عن صاحبه كان اللحم له ومن

اتلف

اتلف لحم اضحية غيره فالحكم فيه ما ذكرنا هداية اقول ومقتضى قوله لانها بدل عن اللحم الخ ان التضمين لقيمة اللحم لا لقيمتها
حية ولذا وقعت عن المالك بلا شيء وهو ان قول المصنف سابقا بلا غرم وكذا قول الهداية ولا ضمان عليهما وقولهم لانه صار
ذابحا بالاذن دلالة يفيد انه لو اراد كل تضمين صاحبه قيمتها لم يكن له ذلك وفي البدائع ما يخالفه حيث قال لو تشاحا
وادعى كل منهما الضمان عن نفسه تقع الضحية له وجازت عنه لانه ملكها بالضمان اه فعلى هذا لكل منهما الخيار بين تضمين
صاحبه وتكون ذبيحة كل اضحية عن نفسه وبين عدم التضمين فتكون ذبيحة كل اضحية عن صاحبه ويحمل قولهم بلا غرم على ما
اذا رضي كل بفعل الآخر تأمل قوله قلت الخ لما كانت المسألة السابقة فيما اذا غلط الذابح وذبح عن نفسه اراد ان يبين ما اذا
تعمد ذبح اضحية غيره بلا امره صريحا فذبح عن نفسه او عن المالك وقدمنا ملخصا عن الاتقاني قوله اجزأته اي اجزأت الشاة
عن التضحية لانه قد نواها فلا يضره ذبحها غيره على ما بيناه زيلعي قوله وان ضمنه الخ اي ضمنه الشاة في قيمتها لا تجزي الشاة وتجوز
عن الذابح لانه ظهر ان الاراقة حصلت على ملكه زيلعي قوله وهذا اي وقوعها عن المالك ان لم يضمن الذابح وعدم وقوعها عنه بل عن
الذابح ان ضمنه قوله اما اذا ذبحها الخ قال في الشرنبلالية عن منية المفتي واذا ذبح اضحية الغير ناويا عن مالكها بغير امره جاز ولا ضمان
عليه اه وهذا استحسان لوجود الاذن دلالة كما في البدائع قال في التاترخانية اطلق المسألة في الاصل وقيدها في الاجناس
بما اذا اضجعها صاحبها للتضحية وفي الغياثية والاول هو المختار اه اي للاكتفاء بالنية عند الشراء فتعينت لها كما قدمناه قبل
صفحة واستفيد منه انه لو كانت غير معينة لا تجزي ويضمن قال في الخانية اشترى خمس شياه في ايام الاضحية واراد ان يضحي بواحدة منها
الا انه لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم الاضحى بنية صاحبها بلا امره ضمن اه والذي تحرر في هذا المحل انه لو غلط
فذبح اضحية غيره عن نفسه فالمالك بالخيار ان ضمنه وقعت عن الذابح والا فعن المالك على ما قدمناه عن البدائع
وكذا لو تعمد وذبحها عن نفسه وعليه فلا فرق بينهما وتأمله مع ما قدمناه عن الاتقاني ان العمد لا يشبه الغلط واما لو ذبحها
عن المالك وقعت عن المالك وهل له الخيار ايضا لم اره والظاهر نعم والله تعالى اعلم قوله كما يصح اي عن الذابح قوله
ان ضمنه قيمتها حية لظهور الخ كذا في النسخ الصحيحة وفي بعض النسخ زيادة يجب اسقاطها اذ لا معنى لها هنا
سوى قوله كما اذا باعها اي فانه يصح البيع اي اذا ضمنه المالك لوقوع الملك مستندا وافاد ان المالك له اخذها مذبوحة
قال في البدائع غصب شاة فضحى بها عن نفسه لا تجزيه لعدم الملك ولا عن صاحبها لعدم الاذن ثم ان اخذها
صاحبها مذبوحة وضمنه النقصان فكذلك لا تجوز عنهما وعلى كل ان يضحي باخرى وان ضمنه قيمتها حية تجزي
عن الذابح لانه ملكها بالضمان من وقت الغصب بطريق الاستناد فصار ذابحا شاة هي ملكه ولكنه يأثم لان ابتداء فعله
وقع محظورا فيلزمه التوبة والاستغفار اه قوله ولا يخالف هذا ما مر عن الاشباه والزيلعي من انه ان ضمنه وقعت
عن الذابح والا فعن المالك لان ذاك فيما اذا اعدها صاحبها للاضحية فيكون الذابح مأذونا دلالة كما مر تقريره
هنا وغيره ولذا عبروا هنا بشاة الغصب ولم يعبروا باضحية الغير فافهم قوله لظهور الخ علة التقييد بصحتها بالضمان
وفي القهستاني وقيل انما يجوز اذا ادى الضمان في ايام النحر وعن ابي يوسف وزفر انه لا يصح قوله فيقع في غير ملكه بخلاف
الغصب لظهور الملك فيه مستندا كما مر ولصدر الشريعة هنا بحث مذكور مع جوابه في المنح قوله قلت ويظهر الخ قال
في الشرنبلالية المراد بالوديعة كل شاة كانت امانة كما في الفيض عن الزندويستي اه ح وفي البدائع وكل جواب عرفته في
الوديعة فهو الجواب في العارية والاجارة بان استعار ناقة او ثورا او بعيرا او استأجره فضحى به انه لا يجزيه عن
الاضحية سواء اخذه المالك او ضمنه القيمة لانها امانة في يده وانما يضمنها بالذبح فصار كالوديعة اه وزاد في الخلاصة
والبزازية والقهستاني عن النظم المستبضع والمرتهن والوكيل بشراء الشاة والوكيل بحفظ ماله اذا ضحى بشاة موكله
والزوج والزوجة اذا ضحى بشاة صاحبه بلا اذنه قوله والمرهونة كالمغصوبة مخالف لما في الظهيرية من انها كالوديعة وكذا
لما قدمناه عن الخلاصة وغيرها لكن في التاترخانية عن الصغرى قيل اذا ضحى المرتهن بالشاة المرهونة لا يجوز وقال القاضي جمال الدين
يجوز ولو ضحى بها الراهن يجوز اه وفي البدائع ولو كان مرهونا ينبغي ان يجوز لانه يصير ملكا له من وقت القبض كما في الغصب
بل اولى ومن المشايخ من فصل فقال ان كان قدر الدين يجوز وان اكثر ينبغي ان لا يجوز لان بعضه مضمون وبعضه امانة وفي قدر
الامانة انما يضمنه بالذبح فيكون بمنزلة الوديعة اه قوله وكذا المشتركة يعني انها امانة لظهور ان نصيب شريكه امانة
في يده اه ح اي فلا تجزي كالوديعة ولا يخفى ان المراد شاة واحدة مشتركة بخلاف شاتين بين رجلين ضحيا بهما فانه يجوز كما
يذكره قريبا قوله لون اضحيته عليه الصلاة والسلام سود آه فيه حمل العين على العرض اه ح واجاب ط بانه نظرا للمضاف اليه
وفيه نظر اقول وما ذكره من انها سوداء مبني على ما فهمه ابن الشحنة من كلام ابن وهبان في شرحه وقد وقع فيه التحريف والصواب انها
بيض كما نبه عليه الشرنبلالي وسنذكر كلامه عند النظم ويؤيده ما في الهداية قد صح ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ضحى بكبشين
املحين موجوءين اه والوجاء على وزن فعال نوع من الخصاء كما قدمنا واختلف في الاملح ففي ابي السعود عن فتح الباري

لابن حجر هو الذي بياضه اكثر من سواده ويقال هو الاغبر وهو قول الاصمعي وزاد الخطابي هو الذي في خلل صوفه
طبقات سود ويقال الابيض الخالص قاله ابن الاعرابي وبه تمسك الشافعية في تفضيل الابيض في الاضحية وقيل
الذي يعلوه حمرة وقيل الذي ينظر في سواد وياكل في سواد ويمشي في سواد ويبرك في سواد اي ان مواضع هذه
منه سواد وما عداه ابيض اهـ اقول وفي البدائع افضل الشاة ان يكون كبشا املح اقرن موجوا والاقرن العظيم
القرن والاملح الابيض اهـ وظاهره ان المراد الابيض الخالص فيوافق قول الشافعية وفسره في العناية والكفاية
بالابيض الذي فيه شعرات سواد وهو كذلك في القاموس ويمكن حمل ما في البدائع عليه قوله لزمه ثنتان عبارة الخانية
قالوا لزمه ثنتان قوله لمجيء الامر بهما الذي في الخانية وغيرها الاثر بالثاء المثلثة وهو كذلك في بعض النسخ والمراد به
ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين قال الشرنبلالي في شرحه قد يقال لما بين عليه السلام ان احدهما
عنه وعن آله والاخر عن امته لم يكن تخصيص بثنتين على شخص بالسنية قوله والاصح وجوب الكل كذا صححه في الظهيرية
ونقل في التاترخانية عن الصدر الشهيد انه الظاهر وسياتي في النظم فيلزمه ان يضحي بالعشر في ايام النحر وبعدها يتصدق
بها حية لو كانت معينة كما يؤخذ مما مر متنا قال الشرنبلالي في شرحه واقول في صحة الزامه بثنتين او بعشر تامل والذي يظهر لي
انه مثل الزامه على نفسه الظهر عشرا فلا يلزمه غير ما اوجبه الله لان نذر ذات الواجب وتعدده ليس صحيحا نعم نذر مثله كقوله
نذرت ذبح عشر شياه وقت كذا يصح ويلغو ذكر الوقت وتقدم في الحج لو قال لله علي حجة الاسلام مرتين لا يلزمه
شيء غير المشروع مع ان الحج نفلا مشروع ولكن لا يسمى حجة الاسلام وكذلك الاضحية لم تشرع لازمة الا واحدة فنذر
تعددها الزام غير المشروع وجوبا فلا يلزم فليتامل اهـ قوله وبالله التوفيق ان كتب المذهب طافحة بصحة النذر
بالاضحية من الغني والفقير وقدمنا ان الغني اذا قصد بالنذر الاخبار عن الواجب عليه وكان في ايام النحر لزمه واحدة
والا فثنتان ثم لا يخفى ان الاضحية اسم لشاة مثلا تذبح في ايام النحر واجبة كانت وتطوعا فاذا نذر الاضحية لم ينصرف
الى الواجبة عليه ما لم ينو بالنذر الاخبار كما اذا قال لله علي حجة وعليه حجة الاسلام قال الزيلعي يلزمه اخرى الا اذا
عني به الواجب عليه اهـ فاذا نذر عشر ضحيات لم يحتمل الاخبار عن الواجب اصلا كما قدمناه عن البدائع من ان الغني
لو نذر قبل ايام النحر ان يضحي شاة لزمه شاتان احدهما بالنذر والاخرى بالغنى لعدم احتمال الصيغة الاخبار
عن الواجب اذ لا وجوب قبل الوقت وكذا لو نذر وهو فقير ثم استغنى وهنا كذلك لعدم وجوب العشر فتلزمه العشر
لانها عبادة من جنسها واجب بخلاف ما لو قال لله علي حجة الاسلام مرتين لان حجة الاسلام اسم للفعل المخصوص على سبيل
الفرضية فاذا قال مرة او مرتين لا يلزم لان المراد لازمة قبل النذر والثانية لا يمكن جعلها حجة اسلام التي
هي فرض العمر ومثله نذر رمضان مرة او مرتين فالفرق بين الاضحية التي تطلق على الواجب والتطوع كالصوم
والصلاة والحج وبين حجة الاسلام كصوم رمضان وصلاة الظهر اظهر من الشمس وحيث علمت ان الاضحية اسم
لما يذبح في وقت مخصوص لم يمكن فيها الغاء الوقت فاذا نذرها يلزم فعلها فيه والا لم يكن اتيا بالمنذور ولانها بعده لا تسمى
اضحية ولذا يتصدق بها حية اذا خرج وقتها كما قدمناه بخلاف ما اذا نذر ذبح شاة في وقت كذا يلغو ذكر الوقت لانه
وصف زائد على مسمى الشاة ولذا الغى علماؤنا تعيين الزمان والمكان بخلاف الاضحية فان الوقت قد جعل
جزءا من مفهومها فلزم اعتباره ونظير ذلك ما لو نذر ان يهدي شاة فانهم قالوا انما يخرج عن العهدة بذبحها في الحرم و
التصدق بها هناك مع انهم قالوا لو نذر التصدق بدرهم على فقراء مكة له التصدق على غيرهم وما ذاك الا لكون
الهدي اسما لما يهدى الى مكة ويتصدق به فيها فقد جعل المكان جزءا من مفهومه كالزمان في الاضحية فاذا
تصدق به في غير مكة لم يات بما نذره بخلاف ما لو نذر التصدق بالدرهم فيها فان المكان لم يجعل جزءا من مفهوم
الدرهم فاغتنم هذه الفائدة الجليلة التي هي من نتائج فكرتي العليلة فاني لم ارها في كتاب والحمد لله الملك
الوهاب قوله عنه الذي في المنح وغيرها شاتان قوله بخلاف العتق الخ اي لو كان عبدان بين رجلين عليهما كفارتان
فاعتقاهما عن كفارتيهما لا يجوز لان الانصباء تجتمع في شاتين لا الرقيق بدليل جريان الجبر في قسمة الغنم
دون الرقيق بدائع قوله فالاضحية كلاهما قال في الخلاصة ولو ضحى باكثر من واحدة فالواحدة فريضة والزيادة تطوع
عند عامة العلماء وقال بعضهم الكل والمختار انه يجوز كلاهما اهـ وفي التاترخانية عن المحيط انه الاصح قوله وقيل الزائد
لحم اي ولا يصير اضحية تطوعا خانية قوله والافضل الخ اي الاكثر ثوابا وقدمنا الكلام عليه قوله ولو ضحى بالكل الخ
الظاهر ان المراد لو ضحى ببدنة يكون الواجب كلها لا سبعها بدليل قوله في الخانية ولو ان رجلا موسرا ضحى ببدنة عن نفسه خاصة
كان الكل اضحية واجبة عند عامة العلماء وعليه الفتوى اهـ مع انه ذكر قبله باسطر لو ضحى الغني بشاتين فالزيادة تطوع عند
عامة العلماء فلا ينافي قوله كان الكل اضحية واجبة ولا يحصل تكرار بين المسالتين فافهم ولعل وجه الفرق ان التضحية

٩٢

بشاتين تحصل بفعلين منفصلين واراقة دمين فيقع الواجب احدهما فقط والزائد تطوع
البدنة فانها بفعل واحد واراقة واحدة فيقع كلها واجبا هذا ما ظهر لي قوله فالكل فرض اي على ح قوله
ولا ياكل ظاهره ولو كان غنيا مع تصريحهم بانها واجبة في ذمته غير متعينة عليه حتى جاز له ان يبدلها بغيرها
مع الكراهة ح قوله لو ايام النحر باقية مرتبط بقوله يشتري وما بعده قوله والا بان مضت ايام النحر لا يشتري
بالقيمة غيرها لان الاراقة عهدت قربة في ايام النحر كما قدمناه قوله خانية وكذا في الذخيرة والخلاصة
وغيرها ونظمها ابن وهبان وابن الشحنة ولم ار من ذكر وجه عدم الاكل منها ولا يقال ان اخذ قيمتها
كبيعها لانه ليس بدل اضحية اذ هي ميتة على انه كان يلزمه التصدق بالدراهم كما لو باع لحم اضحية كما مر
فالظاهر انها منذورة فليتامل قوله فلو تركها اي التسمية المفهومة من سمي قوله وقد نظم شيخنا الخ قد نظم
ايضا المص في منحه سؤالا وجوابا لكنه ارتكب مع قلته فيه ضرورات لا ترتكب مع ما فيه من اختلال النظم في
بعض الابيات قوله ان يشتري مبني للمجهول والجار والمجرور نائب الفاعل قوله بالتعريض اي الشعر قوله فقلت في الجواب
الشطر الاول والبيت الثاني بتمامه من نظم صاحب المنح والباقي من نظم الخير الرملي فانه قال بعد نظم السؤال الاتي
وقلت في الجواب له خذ جوابا بلا انتقاد يوجد فيه من فقيه مرويه عن فقيه ذاك ذبح قصابه وضع اليد مع
الصاحب الذي يرتجيه فعلى كل واحد الخ وبه ظهر ان الشارح ليس له من الجواب سوى التلفيق من كلام المص
وكلام شيخه من المعاودة قوله هي شاة الخ يوجد في بعض النسخ بعد هذا البيت بيت اخر وهو ذاك ذبح الى اخر
البيت المار عن الرملي ولو اقتصر عليه لكان انسب لان قوله هي شاة الخ غير موزون ولئلا يستدرك قوله فعلى
كل واحد الخ لانه لم يفد شيئا زائدا على ما افاده قوله هي شاة الخ بل لو اقتصر الش في الجواب على البيت الاول
الثاني وابدل قوله شرط كما نعيه الذي به اختل النظم بقوله شرط نعيه وشرط فيه لاستقام الوزن واغناه
عما بعده وكانه قصد ذكر الجواب مرتين لان البيت الاول مع الثاني جواب والبيت الثالث الذي في بعض
النسخ مع الرابع جواب ايضا قوله ففي الوهبانية وشرحها ليس في هذه الابيات من نظم ابن وهبان بلا تغيير
سوى البيت الثاني والاخير وما عداهما تصرف فيه ابن الشحنة واصلحه قوله وان يشتري باثبات حرف العلة
للضرورة قوله منها اي من شاة او الاضاحي قوله واشكل بان اختلطت ولم تميز ما لكل قوله فالتوكيل الخ قال
ابن الفضل ينبغي ان يوكل كل واحد اصحابه بالذبح حتى لو ذبح شاة نفسه جاز ولو ذبح عن غيره بامره جاز ايضا
اهـ ش قوله يذكر الذي في الوهبانية يحسر بالحاء المهملة ويجوز فيه الفتح والضم من حسر عن ذراعيه اذا كشف اهـ
ح قوله للعبد اللام للتقوية وهي الداخلة على معمول تقدم على عامله وهو هنا شيء مثل ان كنتم للرؤيا تعبرون قوله
بنعم لان الشاة اسم جنس يتناول الضان والمعز ش عن الظهيرية قوله خلاف العكس اي لو وكله بشراء عنز
فاشترى شاة من الضان لا يلزم الآمر ش عن الخانية قوله والقود نحره اي لو استاجر الوكيل بشراء الاضحية من يقودها
بدرهم لم يلزم الآمر ظهيرية اهـ ح قوله ولو قال سوداء بالمد والتنوين للضرورة والضمير في كان للقول وقرنا بالمد
وعينا بالقصر والاقرن العظيم القرن والاعين ما عظم سواد عينيه في سعة قال الشرنبلالي والبيت من الظهيرية
وكله بشراء بقرة سوداء للاضحية فاشترى بيضاء او حمراء او بلقاء وهي التي اجتمع فيها السواد والبياض لزم الآمر
وان وكله بشراء كبش اقرن اعين للاضحية فاشترى اجم ليس اعين لا يلزم الآمر لان هذا مما يرغب فيه للاضحية
تخالف امره قال الناظم ينبغي انه اذا امره بشراء بيضاء فاشترى سوداء ان لا يقع للآمر قلت وهذا هو الصواب
وقد اسقط المكاتب لا النافية من نسخة المص وتبعه الش ابن الشحنة بن (؟) ليه قول الناظم لان لون
اضحية رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ابيض ولانه احسن الالوان فينبغي ان يكون افضل ولما روي عن مولاة
(؟) بنت سعد انها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم دم عفراء ازكى عند الله من دم سوداوين وقال ابو هريرة
رضي الله عنه دم بيضاء ازكى عند الله من دم سوداوين اهـ فالدليل يخالف مدعاه باسقاط لا النافية لان البياض
ازكى من غيره والعفراء ازكى من السوداء فكيف يلزم الآمر مع المخالفة اهـ ملخصا قوله بثنتين متعلق بالزمه وقدمنا
الكلام عليه في الفروع قوله وعن ميت اي لو ضحى عن ميت وارثه بامره الزمه بالتصدق بها وعدم الاكل منها
وان تبرع عنه له الاكل لانه يقع على ملك الذابح والثواب للميت ولهذا لو كان على الذابح واحدة سقطت عنه
اضحيته كما في الاجناس قال الشرنبلالي لكن في سقوط الاضحية عنه تامل اهـ اقول صرح في فتح القدير في الحج عن
الغير بلا امر انه يقع عن الفاعل فيسقط به الفرض عنه وللآخر الثواب فراجعه قوله وهذا المختار اي المختار كما قدمناه
عن البزازية سابقا قوله ومن مال طفل الخ حاصله ان الصحيح عدم وجوبها في مال الطفل ولا يجب على الاب

في حق طفله ان يضحي عنه من مال نفسه في ظاهر الرواية كما مر مبسوطا وقوله وعن ابي بلايا وعلى لو النقص
قوله وواهب شاة الخ اي لو وهب شاة فضحى بها ثم رجع الواهب صح الرجوع في ظاهر الرواية واجزأت
الذابح تتمة خاتمة يستحب لمن ولد له ولد ان يسميه يوم اسبوعه ويحلق راسه ويتصدق عند الائمة الثلاثة
بزنة شعره فضة او ذهبا ثم يعق عند الحلق عقيقة اباحة على ما في الجامع المحبوبي او تطوعا على ما في شرح
الطحاوي وهي شاة تصلح للاضحية تذبح للذكر والانثى سواء فرق لحمها نيا او طبخه بحموضة او بدونها مع كسر عظمها
اولا واتخاذ دعوة اولا وبه قال مالك وسنها الشافعي واحمد سنة مؤكدة شاتان عن الغلام وشاة عن الجارية
غرر الافكار ملخصا والله تعالى اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحظر والاباحة

كتاب الحظر والاباحة

كذا ترجم في الخانية والتحفة وترجم في الجامع الصغير كالهداية بالكراهية وفي المبسوط والذخيرة بالاستحسان قال مسائل هذا الكتاب
من اجناس مختلفة فلقب بذلك لما يوجد في عامة مسائله من الكراهية والحظر والاباحة والاستحسان الذي في الزيادة
وترجم بعضهم بكتاب الزهد والورع لان فيه كثيرا من المسائل اطلقها الشرع والزهد والورع تركها وفي ابي السعود
عن الطلبة الاستحسان استخراج المسائل الحسان وهو اشبه مما قيل فيه ان القياس والاستحسان المذكوران
في جواب مسائل الفقه فيها انهما في الاصول قوله مناسبته ظاهرة في بعض النسخ مناسبتها والاولى ولى وهي كما في شروح الهداية
كون عامة مسائل كل منه ومن الاضحية لم تخل من اصل وفرع ترد فيه الكراهة وعلى ترجمة المصنف يقال يرد فيه الحظر والاباحة
ولما ذكرت المناسبة بين الاضحية وما قبلها كانت الاضحية واقعة في محلها فلا يرد ان هذه المناسبة لا تفيد
وجه ذكر هذا الكتاب عقب الاضحية ولا يرد ان هذا الكتاب له مناسبة بكل كتاب فافهم قوله والحظر لغة المنع
والحبس قال الله تعالى وما كان عطاء ربك محظورا اي ما كان رزق ربك محبوسا عن البر والفاجر جوهرة والاباحة
الاطلاق زيلعي قوله وشرعا الخ اشار الى ان المراد هنا بالمصدر اسم المفعول فلا يرد ان ما ذكره تعريف للمحظور
والمباح لا الحظر والاباحة تامل قوله والمباح ما اجيز للمكلفين فعله وتركه كذا في المنح والذي في الجوهرة ما خير
المكلف بين فعله وتركه قوله والمحظور ضد المباح اي في المحظور الذي هو المحظور شرعا والذي ذكرنا انه
ما منع من استعماله شرعا عند المباح ولا ينافي ذلك ان للمباح ضدا اخر هو الواجب اذ ليس مراده بذلك تعريفه بل
ذكر انه قدم تعريفه كما علمت وبه اندفع ما يقال انه تعريف بالاعم لانه كما يصدق على المكروه والحرام يصدق على
الواجب وليس تعريفه الخاص ما ثبت حظره بدليل قطعي بل ما ذكره حيث من انه ما منع من استعماله شرعا ليشمل
ما ثبت بظني فافهم قوله بلا استحقاق استحقه استوجبه قاموس ويطلق على جزاء العبد ثوابا وعقابا استحقه
بفضل الله وعدله قوله نعم يحاسب عليه حسابا يسيرا اي يقال ان ذلك عذاب بدليل ما ورد من نوقش الحساب
عذب لان المناقشة الاستقصاء في الحساب كما في القاموس قوله كل مكروه يقال كرهت الشيء اكرهه كراهة وكراهية فهو كريه
ومكروه صحاح والكراهة عدم الرضا وعند المعتزلة عدم الارادة فتفسير المطرزي لها في المغرب بعدم الارادة ميل
الى مذهبه كما افاده ابو السعود قوله اي كراهة تحريم وهي المرادة عند الاطلاق كما في المنح وقيده بما اذا كان في باب الحظر
والاباحة اه بيري قوله حرام اي يريد به انه حرام قال في الهداية الا انه لما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ
الحرام اه فاذا وجد نصا قاطعا كقول بالتحريم او التحليل والا قال في الحل لا باس وفي الحرمة اكره اتقاني قوله اي كالحرام
الخ كذا قال القهستاني ومقتضاه انه ليس حراما حقيقة عنده بل هو شبيه به من جهة اصل العقوبة في النار وان كان
عذابه دون العذاب على الحرام القطعي وهو خلاف ما اقتضاه ذكر الاختلاف بينه وبين الشيخين وتصحيح
قولهما نعم هو موافق لما حققه المحقق ابن الهمام في تحرير الاصول من ان قول محمد انه حرام فيه نوع من التجوز
للاشتراك في استحقاق العقاب وقولهما على سبيل الحقيقة للقطع بان محمدا لا يكفر جاحد الواجب والمكروه كما يكفر
جاحد الفرض والحرام فلا اختلاف بينه وبينهما في المعنى كما يظن اه وايده شارحه ابن امير حاج بما ذكر محمد
في المبسوط ان ابا يوسف قال لابي حنيفة اذا قلت في شيء اكرهه فما رايك فيه قال التحريم ويأتي فيه ايضا ما في لفظه
للقطع ايضا بان ابا حنيفة لا يكفر جاحده المكروه اه وعلى هذا فالاختلاف في مجرد صحة الاطلاق ويأتي تمام الكلام
عليه قريبا قوله الى الحل اقرب بمعنى انه لا يعاقب فاعله اصلا لكن يثاب تاركه ادنى ثواب تلويح وظاهره انه
ليس من الحلال ولا يلزم من عدم الحل الحرمة ولا كراهة التحريم لان المكروه تنزيها كما في المنح مرجعه الى ترك الاولى وتنزيه
والفاصل بين الكراهتين كما في القهستاني عن الجواهر ان كان الاصل فيه الحرمة فان سقطت لعموم البلوى فتنزيه
كسؤر الهرة والا فتحريم كلحم الحمار وان كان حكم الاصل الاباحة وعرض ما اخرجه عنها فان غلب على الظن وجوده
المحرم فتحريم كسؤر البقرة الجلالة والا فتنزيه كسؤر سباع الطير قوله ومثله البدعة وكشيته الذي يفيده كلام

القهستاني ان البدعة مرادفة للمكروه وعند محمد وشيته مرادفة للمكروه وعندهما قوله نسبتها اي من حيث الثبوت وقوله فيثبت
الى بيان انها لكن في اقتصاره على ظني الثبوت قصور في العبارة بيان ذلك ان الادلة السمعية اربعة الاول قطعي
الثبوت والدلالة كنصوص القران المفسرة او المحكمة والسنة المتواترة التي مفهومها قطعي الثاني قطعي الثبوت ظني
الدلالة كالايات المؤولة الثالث عكسه كاخبار الاحاد التي مفهومها قطعي الرابع ظنيهما كاخبار الاحاد التي مفهومها
ظني فبالاول يثبت الافتراض والتحريم وبالثاني والثالث الايجاب وكراهة التحريم وبالرابع تثبت السنية والاستحباب قوله
في الزيلعي الخ بيان للمراد من الاثم في قوله ويأثم بارتكابه الخ وفي الزيلعي موافق لما في التلويح حيث قال معنى القرب
الى الحرمة انه يتعلق به محذور دون استحقاق العقوبة بالنار بل حرمان الشفاعة اه ومقتضاه ان ترك السنة المؤكدة قريب من الحرام يستحق
سنن الهدى كالجماعة والاذان والاقامة فان تاركها مضلل ملوم كما في التحرير والمراد بها الترك مع الاصرار تحريما
الاصرار بلا عذر ولذا يقاتل المجمعون على تركها لانها من اعلام الدين فالاصرار على تركها استخفاف بالدين
فيقاتلون على ذلك ذكره في المبسوط لا يكون قتالهم عليها دليلا على وجوبها وتمامه في شرح التحرير تامل ثم
ان ما ذكرهنا لما قدمه الشارح انفا وجزم به ابن الهمام في التحرير من انه يستحق العقوبة بالنار الا ان يقال
ما مر خاص بقول محمد بناء على ان المكروه عنده من الحرام وما هنا على قولهما بيانه الى الحرام اقرب
وهذا يفيد ان الخلاف ليس لفظيا وهو خلاف ما قدمناه عن التحرير ولذا نقل ابو السعود عن المقدسي
ان حاصل الخلاف ان محمدا جعله حراما لعدم قاطع بالحل وجعلاه حلالا لان الاصل في الاشياء الحل ولعدم القاطع
بالحرمة اه ولا تنافي الكراهة الحل لما في القهستاني عن خلع النهاية كل مباح حلال بلا عكس كالبيع عند النداء
فانه حلال غير مباح لانه مكروه اه وفي التلويح ما كان تركه اولى فمع المنع عن الفعل بدليل قطعي حرام
وبظني مكروه تحريما وبدون منع مكروه تنزيها وهذا على راي محمد وعلى رايهما ما تركه اولى فمع المنع
حرام وبدونه مكروه تنزيها لو الى الحل اقرب وتحريما لو الى الحرام اقرب اه فافاد انه ممنوع
عن فعله عنده لا عندهما وبه يظهر مساواته للسنة المؤكدة على رايهما في اتحاد الجزاء بحرمان
الشفاعة والمراد والله تعالى اعلم الشفاعة برفع الدرجات او لعدم دخول النار لا الخروج
منها او حرمان موقت او انه يستحق ذلك فلا ينافي وقوعها وبه اندفع ما اورد انه ليس فوق
مرتكب الكبيرة في الحرمان وقد قال عليه الصلاة والسلام شفاعتي لاهل الكبائر من امتي كما ذكره
حسن جلبي في حواشي التلويح وتمامه في حواشينا على المنار قوله الاكل للغذاء الخ وكذا ستر العورة
وما يدفع الحر والبرد والشرب نهاية قوله ولو من حرام فلو خاف الهلاك عطشا وعنده خمر له شربه قدر
ما يدفع العطش ان علم انه يدفعه بزازية ويقدم الخمر على البول تاترخانية وسيأتي تمام الكلام عليه قوله
اي بنية الخ عطف خاص على عام قوله وان ضمنه لان الاباحة للاضطرار لا تنافي الضمان وفي البزازية
خاف الموت جوعا ومع رفيقه طعام اخذ بالقيمة منه قدر ما يسد جوعته وكذا ياخذ قدر ما يدفع
العطش فان امتنع قاتله بلا سلاح فان خاف الرفيق الموت جوعا او عطشا ترك له البعض
وان قال له اقطع يدي وكلها لا يحل لان لحم الانسان لا يباح في الاضطرار لكرامته قوله بنية الخ
ذكره الشرنبلالية عن الاختيار قال صلى الله عليه وسلم ان الله ليؤجر في كل شيء حتى اللقمة يرفعها العبد
الى فيه فان ترك الاكل والشرب حتى هلك فقد عصى لان فيه القاء النفس الى التهلكة وانه منهي
عنه في محكم التنزيل اه بخلاف من امتنع عن التداوي حتى مات اذ لا يتيقن بانه يشفيه كما في
الملتقى وشرحه قوله ومفاده الخ اي مفاد قوله وماجور عليه فان ظاهره انه مندوب وبه صرح في متن
الملتقى فيفيد جواز الترك قوله كما في الملتقى وهو ما يذكره قريبا حيث قال ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل
حتى يضعف عن اداء العبادة قوله قالت الخ تاييد لقوله لم يجز قوله فتنبه اشارة الى المؤاخذة على المصنف
في ما ذكره في الملتقى اولا قوله ومباح اي لا اجر ولا وزر فيه فيحاسب عليه حسابا يسيرا لو من حل لما جاء انه
يحاسب على كل شيء الا ثلاث خرقة تستر عورتك وكسرة تسد جوعتك وحجر يقيك من الحر والقر وجاء
حسب ابن ادم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام على كفاف در منتقى قوله اي الشبع بكسر الشين وفتح الباء
وسكونها ما يغذيه ويقوي بدنه قهستاني قوله وحرام لانه اضاعة للمال وامراض للنفس وجاء ما ملا
ابن ادم وعاء شرا من البطن فان كان ولا بد فثلث للطعام وثلث للماء وثلث للنفس واطول الناس

عذابا اكثرهم شبعا در منتقى تتمة قال في تبيين المحارم وزاد بعضهم مرتبتين اخريين مندوب وهو ما يعينه على
تحصيل النوافل وتعليم العلم وتعلمه ومكروه وهو ما زاد على الشبع قليلا ولم يتضرر به ورتبة العابد التخيير بين الاكل
المندوب والمباح وينوي به ان يتقوى به على العبادة فيكون مطيعا ولا يقصد به التلذذ والتنعم فان الله تعالى
في ذم الكافرين باكلهم فلتمتع التنعم وقال الذين كفروا يتمتعون وياكلون كما تاكل الانعام والنار مثوى لهم وقال
عليه الصلاة والسلام المسلم ياكل في معا واحد والكافر في سبعة امعاء قال العلامة ابن حجر في شرح شمائل المصطفى صلى الله
عليه وسلم في باب ما جاء في عيش رسول الله صلى الله عليه وسلم نصها وصح المؤمن ياكل في معي واحد بكسر الميم والقصر
اه المقصود منها وكذا ضبطه العلامة الجمل في حواشيه على فضائل رمضان اه امعاء رواه الشيخان وغيرهما وخص
للمبالغة والتكثير قيل هو مثل ضربه عليه الصلاة والسلام للمؤمن وزهده في الدنيا وللكافر وحرصه عليها فالمؤمن ياكل
بلغة وقوتا عند الحاجة والكافر ياكل شهوة وحرصا طلبا للذة فهذا يشبعه القليل وذاك لا يشبعه الكثير اه قوله
عبر في الخانية بيكره لعل الاوجه الاول لانه اسراف وقدمنا الكلام ولا تسرفوا وهو قطعي الثبوت وكذا الدلالة تامل
قوله وهو اكل طعام الخ عزاه القهستاني الى شرح الكرماني وغيره قال ط وافاد بذلك انه ليس المراد بالشبع الذي
تحرم عليه الزيادة ما يعد شبعا شرعا كما اذا اكل ثلث بطنه قوله الا ان يقصد الخ الظاهر ان الاستثناء منقطع بنا
على ما ذكره من التاويل فانه اذا غلب على ظنه افساد معدته كيف يسوغ له ذلك مع انه لو خاف المرض يحل له الافطار
الا ان يقال المراد افساد لا يحصل به زيادة اضرار تامل وما ذكرته مستثنى من بعض المتاخرين كما افاده في التاترخانية قوله
او لئلا يستحي ضيفه اي الحاضر معه الاتي بعد ما اكل قدر حاجته قهستاني قوله او نحو ذلك كما اذا اكل اكثر من حاجته
ليتقايا قال الحسن لا باس به قال رايت انس بن مالك رضي الله عنه ياكل الوانا من الطعام ويكثر ثم يتقايا
وينفعه ذلك خانية قوله عن اداء العبادة اي المفروضة قائما فلو على وجه لا يمنعه فمباح در منتقى قوله والاكل
للاطعمة سرف الا اذا قصد قوة الطاعة او دعوة الاضياف قوما بعد قوم قهستاني قوله وتركه افضل كيلا
تنقص درجته ويدخل تحت قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا والتصدق بالفضل افضل
تكثير للحسنات در منتقى قوله وسنة الاكل الخ فان نسي البسملة فليقل بسم الله على اوله واخره اختيار واذا
قلت بسم الله فارفع صوتك حتى تلقن من معك ولا يرفع بالحمد الا ان يكونوا فرغوا من الاكل تاترخانية وانما
يسمي اذا كان الطعام حلالا ويحمد في اخره كيف ما كان قنية قوله وغسل اليدين قبله لنفي الفقر ولا يمسح يده
بالمنديل ليبقى اثر الغسل وبعده لنفي اللمم ويمسحها ليزول اثر الطعام وجاء انه بركة الطعام ولا باس به بدقيق
وهل غسل فمه للاكل سنة كغسل يده الجواب لا لكن يكره للجنب قبله بخلاف الحائض در منتقى ومثله في التاترخانية قوله
ويبدا اي في الغسل كما في التاترخانية قوله بالشباب قبله لانهم اكثر اكلا والشيوخ اقل در منتقى قوله وبالشيوخ بعده
لحديث ليس منا من لم يوقر كبيرنا وهذا من التوقير تتمة يكره وضع المملحة والقصعة على الخبز ومسح اليد
او السكين به ولا يعلقه بالخوان ولا باس بان ياكل متكيا او مكشوف الراس في المختار ومن الاسراف ان ياكل وسط
الخبز ويدع حواشيه او ياكل ما انتفخ منه الا ان يكون غيره ياكل ما تركه فلا باس به كما لو اختار رغيفا ومن اكرام
الخبز ان لا ينتظر الادام اذا حضر وان لا يترك لقمة سقطت من يده فانه اسراف بل لا ينبغي ان يبتدي بها ومن
السنة ان لا ياكل من وسط القصعة فان البركة تنزل في وسطها وان ياكل من موضع واحد لانه طعام واحد
بخلاف طبق فيه الوان الثمار فانه ياكل من حيث شاء لانه الوان بكل ذلك ورد الاثار ويبسط رجله اليسرى
وينصب اليمنى ولا ياكل الطعام حارا ولا يشمه وعن الشافعي انه لا يكره النفخ في الطعام الا بما له صوت نحو اف وهو
محمل النهي ويكره السكوت حالة الاكل لانه تشبه بالمجوس ويتكلم بالمعروف وقال عليه الصلاة والسلام من اكل في قصعة
ثم لحسها تقول له القصعة اعتقك الله من النار كما اعتقتني من الشيطان وفي رواية احمد استغفرت له القصعة
ومن السنة البداءة بالملح والختم به بل فيه شفاء من سبعين داء ولعق القصعة وكذا الاصابع قبل مسحها بالمنديل وتمامه
في الدر المنتقى والبزازية وغيرهما قوله الاهلية بخلاف الوحشية فانها ولبنها حلال قوله خلافا لمالك وللخلاف لم يقل حرم
اي فانه دليل تعارض الادلة قوله ولبنها لتولده من اللحم فصار مثله منح قوله التي تاكل العذرة اي فقط حتى انتن
لحمها قال في شرح الوهبانية وفي المنتقى الجلالة المكروهة التي اذا قربت وجدت منها رائحة فلا تؤكل ولا يشرب لبنها
ولا يعمل عليها وتلك حالها وذكر البقالي ان عرقها نجس اه وقدمناه في الذبائح قوله ولبن الرمكة قدم في الذبائح
عن المصنف انه لا باس به على الاوجه لانه ليس فيه تقليل آلة الجهاد وقدمنا هناك ان المعتمد ان الامام رجع الى قول
صاحبيه بان اكل لحمها مكروه تنزيها قوله واجازه ابو يوسف للتداوي في الهندية وقالا لا باس بابوال الابل ولحم الفرس

للتداوي كذا في الجامع الصغير اه ط قلت وفي الخانية ادخل مرارة في اصبعه للتداوي روي عن ابي حنيفة
كراهته وعن ابي يوسف عدمها وهو على الاختلاف في شرب بول ما يؤكل لحمه وبقول ابي يوسف اخذ ابو الليث
اه قوله على الاظهر قال في شرح الوهبانية عن التجنيس وهو المختار على الظاهر لان الظاهر ان طهارتهم تحصل بهذه المدة
وفي البزازية ان ذلك شرط في التي لا تاكل الا الجيف ولكنه جعل التقدير في الابل بشهر وفي البقر بعشرين وفي الشاة
بعشرة وقال قال السرخسي الاصح عدم التقدير وتحبس حتى تزول الرائحة المنتنة اه قوله حلت وعن هذا
قالوا لا باس باكل الدجاج لانه يخلط ولا يتغير لحمه وروي انه عليه الصلاة والسلام كان ياكل الدجاج وما روي
ان الدجاجة تحبس ثلاثة ايام ثم تذبح فذلك على سبيل التنزه زيلعي قوله لان لحمه لا يتغير الخ كما في الظهيرية
وهو موافق لما مر من ان المعتبر النتن لكن ذكر في الخانية ان الحسن قال لا باس باكله وان ابن المبارك
قال معناه اذا اعتلف اياما بعد ذلك كالجلالة وفي شرح الوهبانية عن القنية وقيل انه يحل اذا ذبح بعد
ايام والا لا فرع في ابي السعود الزروع المسقية بالنجاسات لا تحرم ولا تكره عند اكثر الفقهاء قوله حل اكله وكره
ظاهره ان الكراهة تحريمية وعليه ينظر ما الفرق بينه وبين الجلالة التي تاكل النجاسة وغيرها والجدي قوله
للرجل والمراة قال في الخانية والنساء فيما سوى الحلي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود
بمنزلة الرجال ولا باس لهن بلبس الديباج والحرير والذهب والفضة واللؤلؤ اه قوله للاطلاق الحديث
هو ما روي عن حذيفة انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تلبسوا الحرير ولا الديباج
ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تاكلوا في صحافها فانها لهم في الدنيا ولكم في الاخرة رواه
البخاري ومسلم واحمد واحاديث اخر ساقها الزيلعي ثم قال فاذا ثبت ذلك في الشرب والاكل فكذا في التطيب
وغيره لانه مثله في الاستعمال قوله ومما شبه ذلك الخ ومنه الخلال من الذهب والفضة والوضوء من طست
او ابريق منهما والاستجمار بمجمرة منهما والجلوس والمراة في ذلك سواء تاترخانية قوله ومراة قال ابو حنيفة لا باس بحلقة
المراة من الفضة اذا كانت المراة حديدا وقال ابو يوسف لا خير فيه تاترخانية قوله يعني الخ بهذه العناية من
صاحب الدرر وبانت الكلام فيها واما عبارة المجتبى وغيره فمن قوله لو نقل الطعام الخ قوله المجتبى وغيره كالنهاية
والكفاية فقد نقلا عن شرح الجامع الصغير لصاحب الذخيرة ما نصه قيل صورة الادهان ان ياخذ آنية الذهب
والفضة ويصب الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه على الراس من اليد فلا
يكره اه زاد في التاترخانية وكذلك اذا اخذ الطعام من القصعة ووضعه على خبز او ما اشبه ذلك ثم اكل
لا باس به اه قال في الدرر واعترض عليه بانه يقتضي ان لا يكره اذا اخذ الطعام من آنية الذهب والفضة
بملعقة ثم اكله منها وكذا لو اخذه بيده واكله منها ينبغي ان لا يكره ثم قيل ولكن ينبغي ان لا يفتى بهذه
الرواية لئلا ينفتح باب استعمالهما اه قوله وهو ما حرره في الدرر حيث اجاب عن الاعتراض على ما في النهاية
والكفاية بما اشار اليه من ان المحرم هو الاستعمال فيما صنعت له في متعارف الناس واقره عليه في العزمية
وظاهر كلام الواني ونوح افندي وغيرهما عدم تسليمه وكذا قال الرملي ان نقل الطعام منها الى موضع اخر استعمال
لها ابتداء واخذ الدهن باليد ثم صبه على الراس استعمال متعارف اه واقول وبالله التوفيق ان ما ذكره في
الدرر من اناطة الحرمة بالاستعمال فيما صنعت له عرفا فيه نظر فانه يقتضي انه لو شرب او اغتسل بآنية الدهن
او الطعام انه لا يحرم مع ان ذلك استعمال بلا شبهة داخل تحت اطلاق المتون والادلة الواردة في ذلك والذي
يظهر لي في تقرير ما قدمناه عن النهاية وغيرها على وجه لا يرد عليه شيء مما مر ان يقال ان وضع الدهن والطعام
مثلا في ذلك الاناء المحرم لا يجوز لانه استعمال له قطعا ثم بعد وضعه اذا تركه فيه بلا انتفاع لزم اضاعة
المال فلا بد من تناوله منه ضرورة فاذا قصد المتناول نقله من ذلك الاناء الى محل اخر لا على وجه الاستعمال
بل ليستعمله من ذلك المحل الاخر كما اذا نقل الدهن الى كفه ثم دهن به راسه او نقل الطعام الى الخبز
او الى اناء اخر واستعمله منه لا يسمى مستعملا آنية الفضة او الذهب لا شرعا ولا عرفا بخلاف ما اذا تناوله
منه ابتداء على قصد الادهان او الاكل فانه استعمال سواء تناوله بيده او بملعقة ونحوها فانه كاخذ الكحل بالميل
واستعمله فيما صنع له عرفا او لا وليس المراد باخذ الدهن صبه في الكف لانه استعمال متعارف بل المراد
تناوله باليد من غير اناء الدهن ليكون تناولا على قصد النقل دون الاستعمال كما يفيده ما مر عن النهاية فلا ينافي
ما في التاترخانية عن العتابية حيث قال ويكره ان يدهن راسه بمدهن فضة وكذا ان صبه على راحته ثم مسح
راسه او لحيته اه ومنه يظهر حكم الادهان من قمقم ماء الورد فانه تارة يرش منه على الوجه ابتداء وتارة

بواسطة القصب في الكف فكلاهما استعمال عرفا وشرعا خلافا لما يزعمه بعض الناس في زماننا من انه يجب
في الكف لا يكون استعمالا اغترارا بظاهر كلام الشارح فقد سمعنا ان التصريح عن التاترخانية بخلافه هذا
ما ظهر لفهمي القاصر والله اعلم وافاد ط حرمة استعمال ظروف فناجين القهوة والساعات من الذهب
والفضة وهو ظاهر وسنذكره عنه بعد قوله واستثنى القهستاني الخ قال في الذخيرة قالوا هذا قولهما لان
استعمال الذهب الحرير في الحرب مكروه عنده فكذا الذهب ثم انهما فرقا بين الجوشن والبيضة من
الذهب وبين حلية السيف منه بان السهم يزلق على الذهب واما الحلية لا تنفع شيئا وانما هي للزينة
فتكره اهـ قوله البيضة هي طاسة الدرع التي تلبس على الراس قال في المغرب البيضة بيضة
النعامة وكل طائر استعيرت البيضة الحديد لما بينهما من الشبه الشكلي اهـ وتسمى المغفر قال
في المغرب المغفر ما يلبس تحت البيضة ايضا اهـ قوله والجوشن هو الدرع قاموس قوله
وساعدان منهما اي من الذهب والفضة والاحسن وساعدين بالجر وذكره في التاترخانية
ولم يذكره القهستاني ولعله لانه داخل في الجوشن لان الظاهر ان المراد به ما يضعه المقاتل على ساعديه
منه قوله وهذا فيما يرجع للبدن يعني ان تحريم الذهب والفضة فيما يرجع استعماله الى البدن اي فيما
يستعمل به لبسا او اكلا او كتابة ويحتمل ان المراد فيما يرجع نفعه الى البدن لكن لا يشمل استعمال
القلم والدواة والاحسن ما في القهستاني حيث قال وفي الكلام اشعار بانه لا باس باتخاذه الا
منهما للتجمل قوله تجملا اي من غير استعمال اصلا قوله بل فعله السلف ثم لم يذكره في الخلاصة بل في التاترخانية
عن المحيط قوله حتى اباح الخ لما كان كلامه الان في الاتخاذ بدون استعمال وذكر اتخاذ الديباج اراد ان يدفع
ما قد يتوهم انه لا يحل توسده والنوم عليه قوله كما يأتي اي في فصل اللبس قوله ويكره الاكل في نحاس والصفر
عزاه في الدر المنتقى الى المفيد والشرعة والصفر مثل قفل وكسر الصاد لغة النحاس وقيل بجوده مصباح وفي
شرح الشرعة هو شيء مركب من المعدنيات كالنحاس والاسرب وغير ذلك ثم قيد النحاس بالغير المطلي بالرصاص
وبهذا قال بعض من كتب على هذا الكتاب اي قبل طليه بالقزدير والشب لانه يدخل الصدا في الطعام فيورث
ضررا عظيما واما بعده فلا اهـ اقول والذي رايته في الاختيار واتخاذها من الخزف افضل اذ لا سرف
فيه ولا مخيلة وفي الحديث من اتخذ اواني بيته خزفا زارته الملائكة ويجوز اتخاذها من نحاس او رصاص
اهـ وفي الجوهرة واما الانية من غير الفضة والذهب فلا باس بالاكل والشرب فيها والانتفاع بها كالحديد والصفر
والنحاس والرصاص والخشب والطين اهـ قوله والخزف بالزاي محركة الجر وكل ما عمل من طين وشوي
بالنار حتى يكون فخارا قاموس قوله ما ذكر اي من الاكل والشرب والادهان والتطيب قوله ورصاص
بالفتح كسحاب ولا يكسر وزجاج مثلث الزاي وبلور كتنور وسنور وسبطر جوهر معروف وعقيق
كامير خرز احمر قاموس قوله مفضض وفي حكمه المذهب قهستاني قوله اي مزوق بفضة كذا في المنح وفسره
الشمني بالمرصع بها ويقال لكل منقش ومزين مزوق قاموس قوله بضم فيضع فمه على الخشب
وان كان يضع يده على الفضة حال التناول ط قوله قيل ويد كذا عبر في الهداية والجوهرة والاختيار
والتبيين وغيرها فافاد ضعفه فما في الدرر كما نبه عليه في الشرنبلالية قوله وجلوس سرج عطف على المجرور في قوله
بفمه لا على يد كما قد يتوهم ط قال في غرر الافكار بان يجتنب في المصحف ونحوه موضع الاخذ وفي السرج ونحوه
موضع الجلوس وفي الركاب موضع الرجل وفي الاناء موضع الفم وقيل وموضع الاخذ ايضا اهـ ونحوه
في ايضاح الاصلاح وياتي قريبا انه يجتنب في النصل والقبضة واللجام موضع اليد فالحاصل
ان المراد الاتقاء بالعضو الذي يقصد الاستعمال به ففي الشرب لما كان المقصود الاستعمال بالفم اعتبر
الاتقاء به دون اليد ولذا لو حمل الركاب بيده من موضع الفضة لا يحرم فليس المدار على الفم اذ لا معنى
لقولنا متقيا في السرج والكرسي موضع الفم فافهم ولا يخفى ان الكلام في المفضض والا فالذي كله فضة يحرم
استعماله باي وجه كان كما قدمناه ولو بلا مس بالجسد ولذا حرم ايقاد العود في مجمرة الفضة كما صرح به في الخلاصة ومثله
بالاولى ظرف فنجان القهوة والساعة وقدرة التنباك التي يوضع فيها الماء وان كان لا يمسها بيده ولا بفمه لانه استعمال
فيما صنعت له بخلاف القصب الذي يلف على طرف قصبة التتن فانه تزويق فهو من المفضض فيجتنب اتقاؤه
باليد والفم ولا يشبه ذلك ما يكون كله فضة كما هو صريح كلامهم وهو ظاهر قاله ط وقد تجرأ جماعة على الشرع
فقالوا باباحة استعمال نحو الظرف زاعمين انه اتقاه بقبضه ومس اليد لا باس به وهذا جهل عظيم ولا حول ولا قوة

مهم
في ظرف فنجان القهوة والساعة
وقصبة التتن
وقدح التنباك

الا بالله العلي العظيم فان الخوان واناء الطعام لا يمسهما بيده وقد حرما ومن الجراة قول ابي السعود عن شيخه والعلم
انه ينبغي على ما هو الراجح من عدم اشتراط اتقاء موضع الاخذ حل شرب القهوة من الفنجان في ظرف الفضة اهـ
فان المقام مختلف فليتدبر حق التدبر اهـ اقول وكذا رده الحانوتي بقوله فرق كبير بين الاناء الفضة المستعمل
لدفع حرارة الفنجان وبين الفضة المرصعة للتزويق اهـ والمراد بالتلبيس ظرف الفنجان ولم ار ذلك فيما عندي
من كتب اللغة ثم قال ط وانظر ما لو كان الاناء لا يوضع على الفم بان لا يستعمل الا باليد كالمحبرة المضببة هل
ينبغي وضع اليد عليه وحرره ومقتضى ما ذكروه في السيف من اشتراط اتقاء محل اليد من الذهب والفضة ان
لا يضع يده على ضبة الفضة في المحبرة ونحوها اهـ اقول هو نظير ما قدمناه في قصبة التتن قوله وكذا
الاناء المضبب اي الحكم فيه كالحكم في المفضض يقال باب مضبب اي مشدود بالضباب وهي الحديدة العريضة
التي يضبب بها وضبب اسنانه بالفضة اذا شدها بها مغرب قوله وحلقة مراة الذي في المنح والهداية وغيرهما
حلقة بالقاف قال في الكفاية والمراد بها التي تكون حوالي المراة بيدها فانه مكروه اتفاقا اهـ قوله ولم يضع
يده لا يشمل الركاب فالاولى ان يزيد رجله قوله وكذا الكتابة في الثوب الخ سياتي ان المنسوج بذهب يحل اذا كان مقدار اربع
اصابع تامل قوله وعن الثاني الظاهر ان عنه روايتين اخريين وبه صرح في البزازية وذكر ان الكراهة قول محمد وهو عكس
ما رايته في عدة مواضع وعبارة المنح كالهداية وغيرها وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة و
يروى مع ابي يوسف قوله يكره الكل اي كل ما مر من المفضض والمضبب في جميع مسائل المادة لان الاتباع مطلقا
ولان من استعمل اناء كان مستعملا لكل جزء منه ولابي حنيفة ما روي عن انس رضي الله عنه ان قدح النبي صلى الله
عليه وسلم انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة رواه البخاري ولاحمد عن عاصم الاحول قال رايت عند
انس رضي الله عنه قدح النبي صلى الله عليه وسلم فيه ضبة فضة وتمامه في التبيين والشعب كالمنع
الصدع قاموس قوله والخلاف في المفضض اراد به ما فيه قطعة فضة فيشمل المضبب والاظهر عبارة
العيني وغيره وهي وهذا الاختلاف فيما يخلص واما التمويه الذي لا يخلص فلا باس به بالاجماع
لانه مستهلك فلا عبرة ببقائه لونا اهـ قوله او قال اشتريته من مجوسي فيحرم ظاهره ان الحرمة تثبت
بمجرد ذلك وان لم يقل ذبيحة مجوسي وعبارة الجامع الصغير وان كان غير ذلك لم يسعه ان ياكل منه قال
في الهداية معناه اذا قال كان ذبيحة غير الكتابي والمسلم اهـ تامل وفي التاترخانية قبيل الاضحية عن جامع
الجوامع لابي يوسف من اشترى لحما فعلم انه مجوسي واراد الرد فقال ذبحه مسلم يكره اكله اهـ ومفاده ان مجرد
كون البائع مجوسيا يثبت الحرمة فانه بعد اخباره بالحل بقوله ذبحه مسلم كره اكله فكيف بدونه تامل قوله
ولا يرده بقول الواحد قال في الخانية مسلم شرى لحما وقبضه فاخبره مسلم ثقة انه ذبيحة مجوسي
لا ينبغي ان ياكل ولا يطعم غيره لانه اخبره بحرمة العين وهي حق الله تعالى فتثبت بخبر الواحد وليس
من ضرورتها بطلان الملك فتثبت مع بقائه ولا يمكنه الرد على بائعه ولا ان يحبس الثمن عنه اذ لم
يبطل البيع اهـ ملخصا قوله واصله الخ اي اصل ما ذكر من ثبوت الحل والحرمة ويشير به الى سؤال وجوابه مذكورين
في النهاية وغيرها حاصل السؤال ان هذه المسالة مناقضة لقوله الاتي وشرط العدالة في الديانات كالحل والحرمة
كما اذا اخبر بان هذا حلال او حرام وقد شرط فيها العدل اي المراد به المسلم المرضي وهنا قوله شريته من كتابي
الخ معناه انه حلال او حرام وقد قبل فيه خبر الكافر ولو مجوسيا والجواب ان قوله شريته من المعاملات وثبوت
الحل والحرمة فيه ضمني فلما قبل قوله في الشراء ثبت ما في ضمنه بخلاف ما ياتي وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا كوقف
المنقول وبيع الشرب وبه يتضح الجواب عن الكنز قوله وعليه اي على هذا الاصل وقد سبق الى هذا الجواب
العيني وصاحب الدرر وتبعهما المص ويرد عليه تقرير صاحب الكنز في كتاب الكافي قوله لا مطلق الحل والحرمة
اي الشامل للقصدي كهذا حلال وحرام قوله سواء اخبر باهداء المولى غيره او نفسه الا ان التعبير بالمولى
مشددا بدون ميم والضمير في غيره او نفسه للمخبر المفهوم من اخبر قال في المنح بان قال عبد
او جارية او صبي هذه هدية اهداها اليك سيدي او ابي وفي الجامع الصغير رجل بعثني مولاي اليك
هدية وسعه ان ياخذها اذ لا فرق بين ما اذا اخبرت باهداء المولى غيرها او نفسها وانما يقبل قولهم
فيها لان الهدايا تبعث عادة على ايدي هؤلاء اهـ قوله او بدخوله الدار مثلا قال في المنح واما الاذن بدخول
الدار اذا اذن ذلك لعبده او ابنه الصغير فالقياس كذلك الا انه جرت العادة بين الناس انهم لا يمنعون
عن ذلك فيجوز لاجل ذلك اهـ فتامل قوله وقيده في شرح الخ ثم قال كما في المنح وان لم يغلب على رايه ذلك

لم يسعه قبوله منهم لان الامر مشتبه عليه اهـ قال لا اتفاقا لان الاصل محجور عليه والاذن طارئ فلا يجوز اثباته
بالشك وانما قبلنا قول العبد اذا كان ثقة لانه من اخبار المعاملات وهو اضعف من اخبار الديانات فاذا قبل
في اخبار الدين ففي المعاملات اولى اهـ قوله ولو نحو زبيب وحلوى اي مما ياكله الصبيان عادة خانية قوله
لان الظاهر كذبه وقد عثر على فلوس امه فاخذها ليشتري بها حاجة نفسه منح عن المبسوط وهذا ان يظهر
في كل الصبيان لجريان عادة اغنياء الناس بالتوسعة على صبيانهم واعطائهم ما يشترون به شهوة انفسهم
وكذلك غالب الفقراء اهـ اقول قد علمت ان المدار على غلبة الظن فلينظر المبتلى في القرائن قوله لكثرة وقوعها
فاشتراط العدالة فيها يؤدي الى الحرج وقلما يجد الانسان المستجمع لشرائط العدالة ليعامله او يستخدمه
او يبعثه الى وكلائه ثم اعلم ان المعاملات على ما في كتب الاصول ثلاثة انواع الاول ما لا الزام فيه كالوكالات
والمضاربات والاذن بالتجارة والثاني ما فيه الزام محض كالحقوق التي تجري فيها الخصومات والثالث
ما فيه الزام من وجه دون وجه كعزل الوكيل وحجر المأذون فان فيه الزام العهدة وفساد العقد بعد الحجر وفيه عدم
الالزام لان الموكل او المولى يتصرف في خالص حقه فصار كالاذن ففي الاول يعتبر التمييز فقط وفي الثاني
شروط الشهادة وفي الثالث اما العدد واما العدالة عنده خلافا لهما فيتعين ان يراد هنا النوع الاول
كما نبه عليه في العزمية قوله في الديانات اي المحضة وذكر احترازا عما اذا تضمنت زوال ملك كما اذا اخبر
عدل ان الزوجين ارتضعا من امرأة واحدة لا تثبت الحرمة لانه يتضمن زوال ملك المتعة فيشترط العدد
والعدالة جميعا اتقاني وهذا بخلاف الاخبار بان ما اشتراه ذبيحة مجوسي لان ثبوت الحرمة لا يتضمن
زوال الملك كما قدمناه فتثبت لجواز اجتماعها مع الملك قوله هي اي الديانات قوله ان اخبر بها مسلم
عدل لان الفاسق متهم والكافر لا يلتزم الحكم فليس له ان يلزم المسلم هداية قوله منزجر الخ بيان
للعدل قوله عبدا او امة تعميم له وفي الخلاصة محدودا في قذف او لا قوله ويتحرى في خبر الفاسق
اي مع العدالة فانه يسقط احتمال الكذب فلا معنى للاحتياط بالاراقة كما في الهداية قوله وخبر
المستور كالفاسق في ظاهر الرواية وهو الاصح وعنه انه كالعدل نهاية قوله ثم يعمل بغالب ظنه فان غلب
على ظنه صدقه تيمم ولم يتوضأ به او كذبه توضأ به ولم يلتفت الى قوله هذا هو جواب الحكم اما
في السعة والاحتياط فالافضل ان يتيمم بعد الوضوء تاترخانية قوله وتوضأ عطف على اراق قوله
ولو توضأ فهو احوط لان التحري مجرد ظن يحتمل الخطأ كما في الهداية قوله وفي الجوهرة الخ كلام الجوهرة
فيما اذا غلب على رأيه كذبه فلم يزد على ما في المتن شيئا فافهم قوله واما الكافر ومثله الصبي والمعتوه
كما في التاترخانية قوله فاراقته احب فهو كالفاسق المستور من هذا الوجه قال وفي الخانية ولو
توضأ به وصلى جازت صلاته قوله قلت لكن الخ هذا توفيق منه بين العبارات فان مقتضى ما قدمه
عدم الفرق بينه وبين الفاسق كما قلنا لكن وقع في التاترخانية فان اخبره ذمي او صبي وغلب على
ظنه صدقه لا يجب عليه التيمم بل يستحب فان تيمم لا يجزيه ما لم يرق الماء اولا بخلاف ما لو اخبره
مستور فيتيمم قبل الاراقة فانه يجزيه ورأيت بخط الشارح في هامش التاترخانية عند قوله بل
يستحب الظاهر انه انما يتيمم بعد الوضوء حتى يفقد الماء بدليل ما بعده فتأمل وح فقد
ساوى الفاسق من هذه الجهة وان خالفه من الجهة التي ذكرها تأمل وراجع فان عبارة الخانية
والخلاصة ندب الاراقة من غير تفصيل الا ان يحمل على هذا فليحرر اهـ ما رأيته بخطه وانت تراه
قد جزم في شرحه بما كان مترددا فيه ثم رأيت في الذخيرة التصريح في الفرق بين الذمي والفاسق
من وجهين احدهما هذا والثاني انه في الفاسق يجب التحري وفي الذمي يستحب قوله بخلاف خبر الفاسق
اي اذا غلب على رأيه صدقه في النجاسة فانه يتيمم ولا يتوضأ به قوله لصلاحيته الخ قال في الخانية لان
الفاسق من اهل الشهادة على المسلم اما الكافر فلا اهـ اي فان الفاسق اذا قبل القاضي شهادته على
المسلم نفذ قضاؤه وان اثم قوله ولو اخبر عدل بطهارة الخ اقول ذكر شراح الهداية عن كفاية المنتهى
لصاحب الهداية رجل دخل على قوم يأكلون ويشربون فدعوه اليهم فقال له مسلم عدل اللحم ذبيحة
مجوسي والشراب خالطه خمر فقال الاخر لا بل هو حلال ينظر في حالهم فان عدولا اخذ بقولهم وان
متهمين لا يتناول شيئا ولو فيهم ثقتان اخذ بقولهما او واحد عمل باكبر رأيه فان لم يكن له رأي واستوى
الحالان عنده فلا بأس ان يأكل ويشرب ويتوضأ وان كان اخبره باحد الامرين مملوكان ثقتان

اخذ بقو

اخذ بقولهما لاستوائهما والعبد في الخبر الديني وترجح المثنى ولو اخبره باحدهما عبد ثقة وبالاخر ثقة تحرى
للمعارضة وان اخبره باحدهما حران ثقتان وبالاخر مملوكان ثقتان اخذ بقول الحرين لان قولهما حجة في
الديانات والحكم جميعا فترجحا وان اخبره باحدهما ثلاثة عبيد ثقات وبالاخر مملوكان ثقتان اخذ بقول العبيد وكذا
اذا اخبر باحدهما رجل وامرأتان وبالاخر رجلان اخذ بالاول فالحاصل في جنس هذه المسائل ان خبر العبد
والحر في الامر الديني على السواء بعد الاستواء في العدالة فيرجح اولا بالعدد ثم بكونه حجة في الاحكام بالجملة ثم
بالتحري اهـ ومثله في الذخيرة وغيرها فقد اعتبروا التحري بعد تحقق المعارضة بالتساوي بين الخبرين بلا
فرق بين الذبيحة والماء فتأمل قوله وتعتبر الغلبة الخ اقول حاصل ما ذكره في الذخيرة البرهانية انه في الاواني
ان غلب الطاهر تحرى في حالتي الاضطرار والاختيار للشرب والوضوء والا بان غلب النجس او تساويا ففي الاختيار
لا يتحرى اصلا وفي الاضطرار يتحرى للشرب لا للوضوء وفي الذكية والميتة يتحرى في الاضطرار مطلقا وفي الاختيار
ان غلبت الميتة او تساويا لا يتحرى وكذا في الثياب يتحرى في الاضطرار مطلقا وفي الاختيار ان غلب الطاهر تحرى
والا لا اهـ وحاصله انه ان غلب الطاهر تحرى في الحالتين في الكل اعتبارا للغالب والا ففي حالة الاختيار لا يتحرى
في الكل وفي الاضطرار يتحرى في الكل الا في الاواني للوضوء اذ له خلف وهو التيمم بخلاف ستر العورة والاكل
والشرب اذ لا خلف له وسيأتي مثله في مسائل شتى اخر الكتاب وبه يظهر ما في كلامه من الايجاز البالغ حد الالغاز
فلو قال فان الاغلب طاهرا تحرى مطلقا والا فلا الا حالة الضرورة لغير وضوء لكان اخصر واظهر فتدبر نعم كلامه
هنا موافق لما قدمه قبيل كتاب الصلاة تبعا لنور الايضاح قوله دعي الى وليمة هي طعام العرس وقيل الوليمة اسم
لكل طعام وفي الهندية عن التمرتاشي اختلف في اجابة الدعوى قال بعضهم واجبة لا يسع تركها وقال العامة
هي سنة والافضل ان يجيب اذا كانت وليمة والا فهو مخير والاجابة افضل لان فيها ادخال السرور في قلب المؤمن
واذا اجاب فعل ما عليه اكل او لا والافضل ان يأكل لو غير صائم وفي البناية اجابة الدعوة سنة وليمة او
غيرها واما دعوة يقصد بها التطاول او انشاء الحمد او ما اشبهه فلا ينبغي اجابتها لاسيما اهل العلم فقد
قيل ما وضع احد يده في قصعة غيره الا ذل له اهـ ملخصا وفي الاختيار وليمة العرس سنة قديمة ان لم
يجبها اثم لقوله صلى الله عليه وسلم من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله فان كان صائما اجاب
ودعا وان لم يكن صائما اكل ودعا وان لم يأكل ولم يجب اثم وجفا لانه استهزأ بالمضيف وقال عليه الصلاة والسلام
لو دعيت الى كراع لاجبت اهـ ومقتضاه انها سنة مؤكدة بخلاف غيرها وصرح شراح الهداية بانها قريبة من الواجب وفي
التاترخانية عن الينابيع لو دعي الى دعوة فالواجب الاجابة ان لم يكن هناك معصية ولا بدعة والامتناع
اسلم في زماننا الا اذا علم يقينا ان لا بدعة ولا معصية اهـ والظاهر حمله على غير الوليمة لما مر ويأتي تأمل
قوله ولعب بكسر العين وسكونها والغنا بالكسر ممدودا السماع ومقصورا اليسار قوله لا ينبغي ان يقعد
اي يجب عليه قال في الاختيار لان استماع اللهو حرام والاجابة سنة والامتناع عن الحرام اولى اهـ وكذا
اذا كان على المائدة قوم يغتابون لا يقعد فالغيبة اشد من اللهو واللعب تاترخانية قوله ولو على المائدة
الخ كان الواجب عليه ان يذكره قبيل قول المصنف الاتي وان علم مع فعل صاحب الهداية فان قول المصنف فان قدر
الخ فيما لو كان المنكر في المنزل لا على المائدة ففي كلامه ايهام لا يخفى قوله بعد الذكرى اي تذكر النهي الخ قوله فعل اي
فعل المنع وجوبا ازالة للمنكر قوله صبر اي مع الانكار بقلبه قال عليه الصلاة والسلام من رأى منكم منكرا
فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وذلك اضعف الايمان اهـ اي اضعف
احوال فرداته اي انما يكون ذلك اذا اشتد ضعف الايمان فلا يجد الناهي اعوانا على ازالة المنكر
اهـ ط وهذا لان اجابة الدعوة سنة فلا يتركها لما اقترن به من البدعة من غيره كصلاة الجنازة
واجبة الاقامة وان حضرتها نياحة هداية وقاسها على الواجب لانها قريبة منه لورود الوعيد بتركها
كفاية قوله والمحكي عن الامام اي من قوله ابتليت بهذا مرة فصبرت هداية قوله وان علم اولا اي ان
المنكر فيها اذا لم يعلم قبل حضوره قوله لا يحضر اصلا الا اذا علم انهم يتركون ذلك احتراما له فعليه
ان يذهب اتقاني قوله ابن كمال لم اره فيه نعم ذكره في الهداية قال ط وفيه نظر والاوضح ما في التبيين
حيث قال لانه لا يلزمه اجابة الدعوة اذا كان هناك منكر اهـ قلت لكنه لا يفيد وجه الفرق بين ما قبل
الحضور وما بعده وساق بعد هذا في التبيين ما رواه ابن ماجه ان عليا رضي الله عنه قال صنعت

مطلب في الكلام على الغناء والسماع

طعاما فدعوت رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاء فرأى في البيت تصاوير فرجع اهـ قلت مفاد الحديث انه يرجع ولو بعد الحضور
وانه لا تلزم الاجابة مع المنكر اصلا تامل قوله ودلت المسألة الخ لان محمدا اطلق اسم اللعب والغناء فاللعب وهو اللهو حرام بالنص
قال عليه الصلاة والسلام لهو المؤمن باطل الا في ثلاث تاديبه فرسه وفي رواية ملاعبته بفرسه ورميه عن قوسه وملاعبته مع اهله
كفاية وكذا قول الامام ابتليت دليل على ان الكل حرام اتقاني وفيه كلام لابن الكمال فيه كلام فراجعه متاملا قوله ويدخل عليهم بلا اذنهم
لانهم اسقطوا حرمتهم بفعلهم المنكر فجاز هتكها كما للشهود ان ينظروا الى عورة الزاني حيث هتك حرمة نفسه
وتمامه في المنح قوله قال ابن مسعود الخ رواه في السنن مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم بلفظ ان الغناء ينبت النفاق
في القلب كما في غاية البيان وقيل ان التغني ليستفيد نظم القوافي ويصير فصيح اللسان لا بأس به وقيل ان تغنى وحده لنفسه
لدفع الوحشة لا بأس به وبه اخذ السرخسي وذكر شيخ الاسلام ان كل ذلك مكروه عند علمائنا واحتج بقوله تعالى ومن الناس من
يشتري لهو الحديث الآية جاء في التفسير ان المراد الغناء وحمل ما وقع من بعض الصحابة على انشاد الشعر المباح الذي فيه الحكم و
المواعظ فان لفظ الغناء كما يطلق على المعروف يطلق على غيره كما في الحديث من لم يتغن بالقرآن فليس منا وتمامه في النهاية
وغيرها تنبيه عرف القهستاني الغناء بانه ترديد الصوت بالالحان في الشعر مع انضمام التصفيق المناسب لها قال فان
فقد قيد من هذه الثلاثة لم يتحقق الغناء اهـ قال في الدر المنتقى وقد تعقب بان تعريفه هكذا لم يعرف في كتبنا فتدبر
اهـ اقول وفي شهادات فتح القدير بعد كلام عرفنا من هذا ان التغني المحرم ما كان في اللفظ ما لا يحل كصفة الذكور والمرأة
المعينة الحية ووصف الخمر المهيج اليها والحانات والهجاء لمسلم او ذمي اذا اراد المتكلم هجاءه لا اذا اراد انشاده للاستشهاد
به او ليعلم فصاحته وبلاغته وكان فيه وصف امرأة ليست كذلك والزهريات المتضمنة وصف الرياحين والازهار والمياه
فلا وجه لمنعه على هذا نعم اذا قيل ذلك على الملاهي امتنع وان كان مواعظ وحكما للآلات نفسها لا لذلك التغني اهـ
ملخصا وتمامه فيه فراجعه وفي الملتقى وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كره رفع الصوت عند قراءة القرآن والجنازة والزحف
والتذكير فما ظنك به عند الغناء الذي يسمونه وجدا ومحبة فانه مكروه لا اصل له في الدين قال الشارح زاد في الجوهرة
وما يفعله متصوفة زماننا حرام لا يجوز القصد والجلوس اليه ومن قبلهم لم يفعل كذلك وما نقل انه عليه السلام سمع
الشعر لم يدل على اباحة الغناء ويجوز حمله على الشعر المباح المشتمل على الحكمة والوعظ وحديث تواجده عليه الصلاة
والسلام لم يصح وكان النصراباذي يسمع فعوتب فقال انه خير من الغيبة فقيل له هيهات بل زلة السماع شر من كذا
وكذا سنة يغتاب الناس وقال السري شرط الواجد في غيبته ان يبلغ الى حد لو ضرب بالسيف لا يشعر فيه بوجع اهـ
قلت وفي التاترخانية عن العيون ان كان السماع سماع القرآن والموعظة يجوز وان كان سماع غناء فهو حرام باجماع
العلماء ومن اباحه من الصوفية فلمن تخلى عن اللهو وتحلى بالتقوى واحتاج الى ذلك احتياج المريض الى الدواء وله شرائط
ستة ان لا يكون فيهم امرد وان تكون جماعتهم من جنسهم وان تكون نيتهم الاخلاص لا اخذ الاجر والطعام وان
لا يجتمعوا لاجل طعام او فتوح وان لا يقوموا الا مغلوبين وان لا يظهروا وجدا الا صادقين والحاصل
انه لا رخصة في السماع في زماننا لان الجنيد رحمه الله تاب عن السماع في زمانه اهـ وانظر ما في الفتاوى الخيرية
قوله يثبت النفاق اي العملي قوله كضرب قصب الذي رأيته في البزازية قضيب بالضاد المعجمة والمثناة بعدها قوله فسق
اي خروج عن الطاعة ولا يخفى ان في الجلوس عليها استماعا لها والاستماع معصية فهما معصيتان قوله فصرف
الجوارح الخ ساقه تعليلا لبيان صحة اطلاق الكفر على كفران النعمة قوله فالواجب تفريع على قوله استماع الملاهي
معصية قوله ادخل اصبعه في اذنه الذي رأيته في البزازية والمنح بالتثنية قوله تكره اي تكره قراءتها كيف التغني
بها قال في التاترخانية قراءة الاشعار ان لم يكن فيها ذكر الفسق والغلام ونحوه لا تكره وفي الظهيرية قيل معنى الكراهة
في الشعر ان يشغل الانسان عن الذكر والقراءة والا فلا بأس به اهـ وقال في تبيين المحارم واعلم ان ما كان حراما من
الشعر ما فيه فحش او هجو مسلم او كذب على الله تعالى او رسوله صلى الله عليه وسلم وكذا ما فيه وصف امرد او امرأة بعينها
اذا كانا حيين فانه لا يجوز وصف امرأة معينة حية ولا وصف امرد معين حي حسن الوجه بين يدي الرجال و
في نفسه واما وصف الميتة او غير المعينة فلا بأس به وكذا الحكم في الامرد ولا وصف الخمر المهيج اليها والديريات
والحانات والهجاء ولو لذمي كذا في ابن الهمام والزيلعي واما وصف الخدود والاصداغ وحسن القد والقامة وسائر
اوصاف النساء والمرد قال بعضهم فيه نظر وقال في المعارف لا يليق باهل الديانات وينبغي ان لا يجوز انشاده عند من غلب
عليه الهوى والشهوة لانه يهيجه على اجالة فكره فيمن لا يحل وما كان سببا لمحظور فهو محظور اهـ اقول وقدمنا ان
انشاده للاستشهاد لا يضر ومثله فيما يظهر انشاده او عمله لتشبيهات بليغة واستعارات بديعة قوله او التغليظ كذب

عطف

مطلب في الكلام على اللبس

عطف على قوله بالنعمة يعني انما اطلق عليه لفظ الكفر تغليظا اهـ ح قوله ومن ذلك اي من الملاهي ط قوله ثلاث
نفخات الصور هي طريقة لبعضهم والمشهور انهما نفختان نفخة الصعق ونفخة البعث ط قوله لمناسبة بينها الخ بين
النفخات والضرب في الثلاثة الاوقات قوله فبعد العصر الخ بيان للمناسبة فان الناس بعد العصر يفزعون
من اسواقهم الى منازلهم وبعد العشاء وقت نومهم وهو الموت الاصغر وبعد نصف الليل يخرجون من بيوتهم
التي هي كقبورهم الى اعمالهم اقول وهذا يفيد ان آلة اللهو ليست محرمة لعينها بل لقصد اللهو منها اما من سامعها
او من المشتغل بها وبه تشعر الاضافة الا ترى ان ضرب تلك الآلة بعينها حل تارة وحرم اخرى باختلاف النية بسماعها والامور
بمقاصدها وفيه دليل لساداتنا الصوفية الذين يقصدون بسماعها امورا هم اعلم بها فلا يبادر المعترض بالانكار
كيلا يحرم بركتهم فانهم السادة الاخيار امدنا الله تعالى بامداداتهم واعاد علينا من صالح دعواتهم وبركاتهم
قوله وتمامه فيما علقته على الملتقى حيث قال بعد عزوه ما مر الى المناقب للامام البزدوي وينبغي ان يكون
بوق الحمام يجوز كضرب النوبة وعن الحسن لا بأس بالدف في العرس ليشتهر وفي السراجية هذا اذا لم يكن له
جلاجل ولم يضرب على هيئة التطرب اهـ اقول وينبغي ان يكون طبل المسحر في رمضان لايقاظ النائمين للسحور كبوق
الحمام تامل

فصل في اللبس

اعلم ان الكسوة منها فرض وهو ما يستر العورة ويدفع
الحر والبرد والاولى كونه من القطن او الكتان او الصوف على وفاق السنة بان يكون ذيله لنصف ساقه وكمه لرؤوس
اصابعه وفمه قدر شبر كما في النتف بين النفيس والخسيس اذ خير الامور اوساطها وللنهي عن الشهرتين وهو
ما كان في نهاية النفاسة او الخساسة ومستحب وهو الزائد لاخذ الزينة واظهار نعمة الله تعالى قال عليه الصلاة
والسلام ان الله يحب ان يرى اثر نعمته على عبده ومباح وهو الثوب الجميل للتزين في الاعياد والجمع ومجامع الناس
لا في جميع الاوقات لانه صلف وخيلاء وربما يغيظ المحتاجين فالتحرز عنه اولى ومكروه وهو اللبس للتكبر
ويستحب الابيض وكذا الاسود لانه شعار بني العباس ودخل عليه الصلاة والسلام مكة وعلى رأسه عمامة
سوداء ولبس الاخضر سنة كما في الشرعة اهـ من الملتقى وشرحه وفي الهندية عن السراجية لبس الثياب الجميلة
مباح اذا لم يتكبر وتفسيره ان يكون معها كما كان قبلها اهـ ومن اللباس المعتاد لبس الفرو ولا بأس به من السباع
كلها وغير ذلك من الميتة المدبوغة والمذكاة ودباغها ذكاتها محيط ولا بأس بجلود النمر والسباع
كلها اذا دبغت ان يجعل منها مصلى او منبر السرج ملتقط ويكره للرجال السراويل التي تقع على ظهر القدمين
عتابية ولا بأس بنعل مخصوف بمسامير الحديد وفي الذخيرة ما فيه نجاسة تمنع جواز الصلاة هل يجوز لبسه
ذكر كراهية ابي يوسف في حديث سعيد بن جبير انه كان يلبس قلنسوة الثعالب ولا يصلي بها ان هذا دلالة
قلت بل اشارة الى انه لا يجوز لبسه بلا ضرورة تاترخانية لكن قدم الشارح في شروط الصلاة ان له لبس
ثوب نجس في غير صلاة وعزاه في البحر الى المبسوط قوله يحرم لبس الحرير اي الا لضرورة كما ياتي قال
في المغرب الحرير الابريسم المطبوخ وسمي الثوب المتخذ منه حريرا قوله قال في القنية الخ نقله عن استاذه
بديع وانه قال لكن طلبت هذا عن ابي ح في كثير من الكتب فلم اجد سوى ما عن برهان صاحب المحيط قال
في الخيرية فالحاصل انه مخالف لما في المتون الموضوعة لنقل المذهب فلا يجوز العمل والفتوى به قوله
ولا يحل في الحرب به اتقاء العدو كما ياتي والخلاف فيما لحمته وسداه حرير اما ما لحمته فقط حرير وسداه
فقط يباح لبسه حالة الحرب بالاجماع كما في التاترخانية ويأتي قوله الا قدر اربع اصابع الخ لما صح عن ابن عباس رضي الله
عنهما انما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الثوب المصمت من الحرير فاما العلم وسدى الثوب فلا والمصمت الخالص ولخبر مسلم
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحرير الا موضع اصبع او اصبعين او ثلاث او اربع وهل المراد قدر الاربع اصابع
طولا وعرضا بان لا يزيد طول العلم وعرضه على ذلك او المراد عرضها فقط وان زاد طوله على طولها المتبادر من كلامهم الثاني
ويفيده ايضا ما سياتي من كلام الشارح عن الحاوي الزاهدي وعلم الثوب رقمه وهو الطراز كما في القاموس والمراد به ما كان من
خالص الحرير نسجا او خياطة وظاهر كلامهم انه لا فرق بينه وبين المطرف وهو ما جعل طرفه مسجفا بالحرير فانه
يتقيد باربع اصابع خلافا للشافعية حيث قيدوا المطرف باربع اصابع وبنوا المطرف على العادة الغالبة في كل ناحية
وان جاوز اربع اصابع فالمراد بالعلم عندنا ما يشملهما فيدخل فيه السجاف وما يخيط على اطراف الاكمام وما يجعل في طوق
الجبة وهو المسمى قبة وكذا العروة والزر كما سياتي ومثله فيما يظهر طرة الطربوش اي القلنسوة ما لم تزد على عرض اربع اصابع
وكذا بيت تكة السراويل وما على اكتاف العباءة وعلى ظهرها وازار الحمام المسمى بالشطرنجي وما في اطراف الشاش سواء
كان تطريزا بالابرة او نسج نساج نسجا وما ركب في اطراف العمامة المسمى صجقا فجميع ذلك لا بأس به اذا كان بعرض اربع

اصابع وان زاد على طولها بناء على ما مر ومثله لو رقع الثوب بقطعة ديباج بخلاف ما لو جعله حشوا قال في الهندية ولو جعل
القز حشوا للقباء فلا بأس به لانه تبع ولو جعلت ظهارته او بطانته فهو مكروه لان كليهما مقصود كذا في محيط السرخسي وفي شرح
القدوري عن ابي يوسف اكره بطاين القلانس من ابريسم اه عليه فلو كانت قبة الجبة اكثر من عرض اربع اصابع كما هو العادة
في زماننا تخيط فوقها قطعة كرباس يجوز لبسها لان الحرير صار حشوا تامل **قوله** وظاهر المذهب عدم جمع المتفرق
اي الا اذا كان خط منه قز وخط منه غيره بحيث يرى كل قز فلا يجوز كما سيذكره عن الحاوي ومقتضاه حل الثوب
المنقوش بالحرير تطريزا او نسجا اذا لم تبلغ كل واحدة من نقوشه اربع اصابع وان زادت بالجمع ما لم كله حريرا تامل قاله
ط وهل حكم المتفرق من الذهب والفضة كذلك يحرر **قوله** فيها اي القنية وقد مر فيها بعد فهذا يحكم الاية المعتبر اربع
اصابع كما هي على هيئتها لا اصابع السلف ثم رمز للكرماني منشورة ثم رمز للكرابيسي التحرز عن مقدار المنشورة
اولى **قوله** والا لا يحل للرجل زيلعي عبارة الزيلعي مطلقة عن التقييد بالرجل واعترض بان هذا ليس من الحلي فالاولى
ان حكم النساء فيه كالرجال اقول فيه نظر لان الحلي كما في القاموس ما تزين به ولا شك ان الثوب المنسوج بالذهب
حلي وقد مر عن الحانية ان النساء فيما سوى الحلي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود بمنزلة الرجال
ولا بأس لهن بلبس الديباج والحرير والذهب والفضة واللؤلؤ اه وفي الهداية ويكره ان يلبس الذكور من الصبيان
الذهب والحرير اه وسيأتي وفي القنية لا بأس بالعلم المنسوج بالذهب للنساء فاما للرجال فقدر اربع اصابع وما
فوقه يكره **قوله** وفي المجتبى قد علمت ان القول الثاني ظاهر المذهب وهذا منكر مع ما مر من قوله ولو في عمامة **قوله** اي
اي في المجتبى وكذا الضماير بعده **قوله** ومن ذهب يكره قال في القنية كانه اعتبره بالخاتم اه وفيها وكذا في القلنسوة
في ظاهر المذهب يجوز قدر اربع اصابع وفي رواية عن محمد لا يجوز كما لو كانت من حرير اه قلت وياتي الكلام في
علم الثوب من الذهب **قوله** تكره الجبة المكفوفة بحرير هذا غير ما عليه العامة فانه نقل في الهندية عن الذخيرة
ان لبس المكفوف بالحرير مطلق عند عامة الفقهاء وفي التبيين عن اسماء انها اخرجت جبة طيالسة عليها
لبنة شبر من ديباج كسرواني وفرجاها مكفوفان به فقالت هذه جبة رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يلبسها
وكانت عند عائشة رضي الله تعالى عنها فلما قبضت عائشة قبضتها الي فنحن نغسلها للمريض فيستشفى بها رواه
احمد ومسلم ولم يذكر لفظة شبر اه ط وفي الهداية وعنه عليه الصلاة والسلام انه كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير اه
وفي القاموس كف الثوب كفا خاط حاشيته وهو الخياطة الثانية بعد الشل وفيه لبنة القميص بنيقته **قوله**
قاتل الله صاحب المجتبى وقد علمت حكم المبني عليه هذا القول **قوله** البصرية الذي رايته في المجتبى المضرية
الذي رايته في المجتبى المضرية من التضريب **قوله** قلت ومفاده وقاله صاحب المجتبى ايضا **قوله** وبه جزم اي
بالتقييد بالعرض وكذا جزم به اي بالتقييد بالعرض وكذا جزم به ابن الكمال والقهستاني ونقل في التاترخانية
عن جامع الجوامع **قوله** لكن اطلاق الهداية وغيرها يخالف التقييد بالعرض وقد يقال يحمل المطلق على المقيد
كما صرحوا به في كتب الاصول من انه يحمل عليه عند اتحاد الحكم والحادثة على ان المتون كثيرا كثيرا ما
تطلق المسائل عن بعض قيود ولم تامل ولكن اطلاق المتون موافق لاطلاق الادلة وهو ارفق باهل
الزمان لئلا يقعوا في الفسق والعصيان **قوله** وهو يخالف الخ نعم هذا يخالف المتون صريحا فتقدم
عليه **قوله** قلت الخ هذا بعيد جدا ففي التاترخانية واما لبس ما علمه حرير او مكفوف فمطلق عند عامة
الفقهاء خلافا لبعض الناس وعن هشام عن ابي ح لا يرى باسا بالعلم في الثوب قدر اربع اصابع
وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا بأس بالعلم في الثوب لانه تبع ولم يقدره فتكلموا في العلم في الثوب
الملبوس لا العلم الذي هو الراية والا لم يبق معنى لقولهم في الثوب ولا للتعليل بالتبعية هذا وفي التاترخانية
ما نصه بقي الكلام في حق النساء قال عامة العلماء يحل لهن لبس الحرير الخالص وبعضهم قالوا لا يحل واما لبس ما علمه
حرير الخ ما قدمناه والمتبادر من هذه العبارة ان ما ذكر من اطلاق العلم انما هو في حق النساء فان ثبت هذا
فلا اشكال والتوفيق به احسن والا فهما روايتان **قوله** هو ما سداه الخ السدى بالفتح ما مد من الثوب واللحمة بالضم
ما يدخل بين السدى والابريسم بفتح السين وضمها الحرير **قوله** الكلة ابشخانة والناموسية كذا قاله ابن الشحنة
وفي القاموس الكلة بالكسر الستر الرقيق وغشاء رقيق يتوقى به من البعوض **قوله** وتكره التكة بالكسر رباط السراويل
جمعها تكك قاموس **قوله** هو الصحيح ذكر في القنية عن شرح الارشاد وفي التاترخانية ولا تكره تكة الحرير لانها
لا تلبس وحدها وفي شرح الجامع الصغير لبعض المشايخ لا بأس بتكة الحرير للرجال عند ابي ح وذكر الصدر
الشهيد انه يكره وعندهما اه تامل **قوله** وكذا تكره القلنسوة ذكر ملا مسكين عند قول المصنف في مسائل شتى اخر الكتاب

ولا بأس بلبس القلانس لفظ الجمع يشمل قلنسوة الحرير والذهب والفضة والكرباس والسواد والحمرة اه
والظاهر ان المعتمد ما هنا لذكره في محله صريحا لا اخذا من العموم ط وفي الفتاوى الهندية يكره ان يلبس الذكور
قلنسوة من الحرير او الذهب والفضة او الكرباس الذي خيط عليه ابريسم كثير او شيء من الذهب والفضة
اكثر من قدر اربع اصابع اه وبه يعلم حكم العرقية المسماة بالطاقية فاذا كانت منقشة بالحرير وكان احد
نقوشها اكثر من اربع اصابع لا تحل وان كان اقل تحل وان زاد مجموع نقوشها على اربع اصابع بناء على ما مر
من ان ظاهر المذهب عدم جمع المتفرق **قوله** والكيس الذي يعلق اي يعلقه الرجل معه لا الذي يوضع
ولا الذي يعلق في البيت واحترز به عن الذي لا يعلق والظاهر في وجهه ان التعليق يشبه
اللبس فحرم لذلك لما علم ان الشبهة في باب المحرمات ملحقة باليقين رملي والظاهر ان المراد بالكيس
المعلق نحو كيس التمايم المسماة بالحمايلي فانه يعلق بالعنق بخلاف كيس الدراهم اذا كان يضعه
في جيبه مثلا بدون تعليق وفي الدر المنتقى ولا تكره الصلاة على سجادة من الابريسم لان الحرام
هو اللبس اما الانتفاع بسائر الوجوه فليس بحرام كما في صلاة الجواهر واقره القهستاني وغيره
قلت ومنه يعلم حكم ما كثر السؤال عنه من بند السبحة فليحفظ اه فقوله هو اللبس اي ولو حكما
لما في القنية استعمال اللحاف من الابريسم لا يجوز لانه نوع لبس بقي الكلام في بند الساعة الذي
تربط به ويعلقها الرجل بزر ثوبه والظاهر انه كبند السبحة الذي تربط به تامل ومثله بند المفاتيح وبنود
الميزان وصفة الدواة دار الكتابة في ورق الحرير وكيس المصحف والدراهم وما يغطى به الاواني
وما تلف فيه الثياب وهو المسمى بقجة ونحو ذلك مما فيه انتفاع بدون لبس او ما يشبه اللبس وفي القنية
بلقي ثوب الديباج على منكبيه للبيع يجوز اذا لم يدخل يديه في الكمين وقال عين الائمة الكرابيسي
فيه كلام بين المشايخ اه ووجه الاول ان القاء الثوب على الكتفين انما قصد به الحمل دون
الاستعمال فلم يشبه اللبس المقصود للانتفاع تامل ونقل في القنية انه يكره اللفافة الابريسمية
والظاهر ان المراد بها شيء يلف على الجسد او بعضه لا ما يلف بها الثياب تامل **قوله**
واختلف الخ في الهندية وعلى الخلاف لبس التكم من الحرير قيل يكره بالاتفاق وكذا عصابة المفتصد
وان كانت اقل من اربع اصابع لانه اصل بنفسه كذا في التمرتاشي اه ط **قوله** لا ان يزين بيته الخ ذكر الفقيه
ابو جعفر في شرح السير لا بأس بان يستر حيطان البيوت باللبود المنقشة واذا كان قصد فاعله الزينة
فهو مكروه وفي الغياثية ارخاء الستر على الباب مكروه نص عليه محمد في السير الكبير لانه زينة وتكبر والحاصل
ان كل ما كان على وجه التكبر يكره وان فعل لحاجة وضرورة لا وهو المختار اه هندية وظاهره انه لو كان
لمجرد الزينة بلا تكبر ولا تفاخر يكره لكن نقل بعده عن الظهيرية ما يخالفه تامل ثم ينبغي ان يوخذ
من ذلك ان ما يفعل ايام الزينة من فرش الحرير ووضع اواني الذهب والفضة بلا استعمال
جائز اذا لم يقصد به التفاخر بل مجرد امتثال امر السلطان بخلاف ايقاد الشموع والقناديل في
النهار فانه لا يجوز لانه اضاعة مال الا اذا خاف من معاقبة الحاكم وحيث كانت مشتملة على منكرات لا يجوز
التفرج عليها وقد مر في كتاب الشهادات ما ترد به الشهادة الخروج لفرجة قدوم امير اي لما تشتمل
عليه من المنكرات ومن اختلاط النساء بالرجال فتنبه **قوله** لف عمامة طويلة لعلهم تعارفوا
كذلك فان كان ذوو فيها داخل انها تغطى بغير الطول يفعل لاظهار مقام العلم ولاجل ان يعرفوا
فيسالوا عن امور الدين ط **قوله** وفيها اي في القنية ونصها يشد على عينيه لحفظ الدائم الى الثلج وهو
يمشي فيه لا بأس بان يشد على عينيه خمارا اسود من الابريسم قلت ففي العين الرمدة اولى
اه وفي التاترخانية اما للحاجة فلا بأس بلبسه لما روي عن عبد الرحمن بن عوف والزبير رضي الله
عنهما انه كان بهما جرب كثير فاستاذنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في لبس الحرير فاذن لهما اه ولو
اقول لكن مرح الزيلعي قبيل الفصل الاتي انه عليه السلام رخص ذلك خصوصية لهما تامل **قوله** فقد رخص
الشرع في اللفاف الخ الاكفاف موضع الكف من القميص وذلك في مواصل البدن والدخاريص او حاشية
الذيل مغرب **قوله** ط وفيه ان الوارد عن الشارع صلى الله عليه وسلم انه لبس الجبة المكفوفة بحرير فليس
فيه ذكر فضة ولا ذهب فليتامل وليحرر اه اقول الظاهر ان وجه الاشكال ان كلا من العلم و
الكفاف في الثوب انما حل لكونه قليلا وتابعا غير مقصود كما صرحوا به وقد استوى كل من الذهب

والفضة والحرير في الحرمة فتخصيص العلم والكفاف من الحرير ترخيص لهما من غيره أيضا بدلالة المساواة ويؤيد عدم
الفرق ما مر من إباحة الثوب المنسوج من ذهب أربعة أصابع وكذا كتابة الثوب بذهب أو فضة ولا تنافي وبحره المصنف
بهما فتأمل ولا إشكال لوروده هنا وإن ورد أيضا على ما قدمه عن المجتبى في علم العمامة قوله ويحل توسده الوسادة المخدة
منح وتسمى مرفقة وإنما حل لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم جلس على مرفقة حرير وكان على بساط ابن عباس
رضي الله تعالى عنهما مرفقة حرير وروي أن أنسا رضي الله تعالى عنه حضر وليمة فجلس على وسادة حرير ولأن الجلوس على الحرير استخفاف
وليس بتعظيم فجرى مجرى الجلوس على بساط فيه تصاوير منح عن الكرخي قوله وقالا الخ قيل أبو يوسف مع الإمام وقيل مع محمد قوله كما
في المواهب ومثله في متن درر البحار قال القهستاني وبه أخذ أكثر المشايخ كما في الكرماني اهـ ونقل مثله ابن الكمال قوله
لكنه خلاف المشهور قال في الشرنبلالية قلت هذا التصحيح خلاف ما عليه المتون المعتبرة المشهورة والشروح قوله
وأما جعله دثارا الدثار بالكسر الشعار من الثياب والشعار ككتاب ما تحت الدثار من اللباس وهو ما يلي شعر الجسد ويفتح
جمعه أشعرة قاموس فالدثار ما لا يلاقي الجسد كغطاء بخلاف الشعار فيشمل الدثار ما لو كان بين ثوبين وإن لم يكن ظاهرا إلا إذا
كان حشوا كما قدمنا وعند الهندية قوله فإنه يكره بالإجماع وأما ما نقله صاحب المحيط من أنه إنما يحرم ما مس الجلد كما تقدم
فالعلم لم يعتبره لضعفه أفاده ط قوله فحرام بالإجماع لأنه استعمال تام إذ الذهب والفضة لا يلبسان زيلعي أقول ولعله
عبر هنا بالحرمة وفيما قبل بالكراهة لشبهة الخلاف فإن ما نقله صاحب المحيط عن الإمام قد نقل عن ابن عباس أيضا ط
تنبيه يجري الاختلاف المار بين الإمام وصاحبيه في ستر الحرير وتعليقه على الأبواب كما في الهداية وكذا لا يكره وضع
ملاءة الحرير على مهد الصبي وقدمنا كراهة استعمال اللحاف من الإبريسم لأنه نوع لبس بخلاف الصلاة على سجادة منه
لأن الحرام هو اللبس دون الانتفاع أقول ومفاده جواز اتخاذ خرقة الوضوء منه بلا تكبر إذ ليس بلبس لا حقيقة ولا
حكما بخلاف اللحاف والتكة وعصابة المفتصد تأمل لكن نقل الحموي عن شرح الوهبانية للحدادي أنه تكره الصلاة
على الثوب الحرير للرجال اهـ قلت والأولى جدا إذ لا فرق يظهر بين الافتراش للجلوس أو للنوم أو للصلاة تدبر ويؤخذ
من مسألة اللحاف والكيس المعلق ونحو ذلك أن ما يمد على الركب عند الأكل ليقي الثوب ما يسقط من الطعام والدسم
ويسمى بشكيرا يكره إذا كان من حرير لأنه نوع لبس وما اشتهر على ألسنة العامة أنه يقصد به الإهانة فذاك فيما ليس
فيه نوع لبس كالتوسد والجلوس فإن الإهانة في التكة وعصابة الفصاد أبلغ ومع هذا تكره فكذا ما ذكرنا تأمل قوله
ولحمته غيره سواء كان مغلوبا أو غالبا أو مساويا للحرير وقيل لا يلبس إلا إذا غلبت اللحمة على الحرير والصحيح الأول
كما في المحيط وأقره القهستاني وغيره در منتقى قوله وخز بفتح الخاء المعجمة وتشديد الزاي ويأتي معناه قوله فكانت
هي المعتبرة دون السدى لما عرف أن العبرة في الحكم لآخر وصفي العلة كفاية قوله كالعتابي هو مثل القطني والأطلس
في زماننا قوله ونحوه في الاختيار حيث قال وما كان سداه ظاهرا كالعتابي قيل يكره لأن لابسه في منظر العين لابس
حرير وفيه خيلاء وقيل لا يكره اعتبارا باللحمة اهـ ط قوله قلت ولا يخفى الخ اعلم أن المتون مطلقة في حل لبس ما سداه
إبريسم ولحمته غيره كعبارة المصنف وهي كذلك في الجامع الصغير للإمام محمد رحمه الله وقد علل المشايخ المسألة بتعليلين
الأول ما قدمناه وهو المذكور في الهداية والثاني ما نقل عن الإمام أبي منصور الماتريدي رحمه الله تعالى وهو أن اللحمة
تكون على ظاهر الثوب ترى وتشاهد فالتعليل الأول ناظر إلى اعتبار اللحمة مطلقا لأنها آخر وصفي العلة كما مر والثاني
ناظر إلى ظهورها فعلى التعليل الأول يجوز لبس العتابي ونحوه وعلى الثاني يكره كما ذكره شراح الهداية وفي تقرير
الزيلعي هنا خفاء وظاهر إطلاق المتون اعتبار التعليل الأول ولذا قال في الهداية بعده والاعتبار للحمة
على ما بينا قوله بل في المجتبى الخ ونصه إنما يجوز ما كان سداه إبريسما ولحمته قطنا إذا كان مخلوطا لا يتبين
فيه الإبريسم أما إذا صار على وجهه كالعتابي في زماننا والششتري والقتبي فإنه يكره للتشبه بزي الجبابرة قلت
ولكن أكثر المشايخ أفتوا على خلافه اهـ قوله قلت وهذا أي كون الخز صوف غنم البحر قال في التتارخانية والخز اسم
لدابة يكون على جلدها خز وإنه ليس من جملة الحرير ثم قال بعده قال الإمام ناصر الدين الخز في زمانهم من أوبار
الحيوان المائي قوله وحل عكسه في الحرب فقط حاصل المسألة على ثلاثة أوجه قال في التتارخانية ما لحمته غير حرير
وسداه حرير يباح لبسه في حالة الحرب أي وغيرها وما لحمته حرير وسداه غير حرير يباح لبسه في حالة الحرب بالإجماع وأما
ما لحمته وسداه حرير ففي لبسه حالة الحرب خلاف بين أصحابنا وعلمائنا اهـ وظاهر التقييد بحالة الحرب أن المراد وقت
الاشتغال بها لكن في القهستاني وعن محمد لا بأس للجندي إذا تأهب للحرب بلبس الحرير وإن لم يحضره العدو ولكن لا يصلي
فيه إلا أن يخاف العدو اهـ قوله لو صفيقا ضد الرقيق قوله فلو رقيقا الخ اعلم أن لبس الحرير لا يجوز بلا ضرورة
مطلقا وما كان سداه غير حرير ولحمته حرير يباح لبسه في الحرب للضرورة وهي شيئان التهيب بصورته وهو بريقه

ولمعانه والثاني دفع معرة السلاح أي مضرته اتقاء فإذا كان رقيقا لم تتحقق الضرورة فيحرم إجماعا بين الإمام وصاحبيه
قوله فيكره فيهما أي في الحرب عنده لأن الضرورة تندفع بالأدنى وهو المخلوط وهو ما لحمته حرير فقط لأن بريق اللمعان يظهر به
واللحمة على الظاهر ويدفع معرة السلاح أيضا والمخلوط وإن كان حريرا في الحكم ففيه شبهة الغزل فكان دون الحرير الخالص والضرورة إذا
اندفعت بالأدنى فلا يصار إلى الأعلى اهـ وما في الشلبي إن صح يحمل على المخلوط اتقاء قوله خلافا لهما قال في التتارخانية إنما لا يكره عندهما
لبس الحرير في الحرب إذا كان صفيقا يدفع معرة السلاح فلو رقيقا لا يصلح لذلك كره بالإجماع اهـ أقول والحاصل أن عند الإمام
لا يباح الحرير الخالص في الحرب مطلقا بل يباح ما لحمته فقط حرير لو صفيقا وأما عندهما فيباح كل منهما في الحرب لو صفيقا ولو
رقيقا فلا خلاف في الكراهة فافهم وتأمل فيما في الشرنبلالية قوله قلت ولم أر الخ مأخوذ من حاشية شيخنا الرملي وتمام عبارته
ثم رأيت في الحاوي الزاهدي بعلامة جمع التفاريق وما كان من الثياب الغالب عليه غير القز كالخز ونحوه فلا بأس به فقد وافق بحثنا
المنقول ولله الحمد اهـ ثم نقل عبارة الحاوي التي ذكرها الشارح ولم يزد بعدها شيئا فلذا قال وأقره شيخنا وأجابه أيضا في شرحه على الملتقى
بقوله ثم رأيته في الأشباه في قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام ألحقه بمسألة الأواني ودفع فيحل لو حرير اللحمة مساويا وزنا أو أقل لا زائدا وبين
الجوابين فرق فإن ما في الأشباه مصرح بحل المساواة وما ذكره الرملي وتبعه الشارح ساكت عنه وقد أجاب البيري بعبارة الزاهدي
أيضا وأقول تحتمل عبارة الزاهدي أن تكون مبنية على القول الضعيف من اعتبار غلبة اللحمة على الحرير كما قدمناه
تأمل قوله ما كان ظاهره قز اسم كان ضمير الشأن والجملة من المبتدأ والخبر خبرها والقز الإبريسم كما في القاموس ونوع منه كما في الصحاح
قوله أو خط منه خز الخ أقول ليس المراد بالخط ما يكون في السدى طولا لأنه لا يعتبر ولو كان كله قزا بل المراد بالخط ما يكون
في اللحمة عرضا وإذا كان المراد ذلك ظهر منه جواب آخر عن المسألة السابقة بأن يقال إذا خالطت اللحمة بإبريسم وغيره
بحيث يرى كله إبريسما كره وإن كان كل واحد مستبينا كالطراز لم يكره لأن ظاهر المذهب عدم الجمع فيما لم يبلغ أربع
أصابع ويظهر لي أن هذا الجواب أحسن من الجواب السابق فتأمل فيه قوله قلت وقد علمت الخ استدراك على ما في الحاوي
وعلى شيخه حيث أقره فإن قوله يكره ما كان ظاهره قز مفرع على اعتبار الظاهر وكراهة نحو العتابي والمرجح خلافه كما مر ولذا
يرد هذا على ما استظهره من الاتفاق في الجواب لأن عدم اعتبار الظاهر إنما هو في السدى وكلامنا هنا في اللحمة قوله
على الظاهر أي الراجح وليس المراد ظاهر الرواية كما هو اصطلاحه في إطلاق هذا اللفظ تأمل قوله لا بأس بلبس الثوب
الأحمر وقد روي ذلك عن الإمام كما في الملتقط اهـ ط قوله ومفاده أن الكراهة تنزيهية لأن كلمة لا بأس تستعمل
غالبا فيما تركه أولى منح قوله في التحفة أي تحفة الملوك منح قوله فأفاد أنها تحريمية الخ هذا مسلم لو لم يعارضه تصريح غيره
بخلافه ففي جامع الفتاوى قال أبو حنيفة والشافعي ومالك يجوز لبس المعصفر وقال جماعة من العلماء مكروه
كراهة التنزيه وفي منتخب الفتاوى قال صاحب الروضة يجوز للرجال والنساء لبس الثوب الأحمر والأخضر بلا كراهة
وفي الحاوي الزاهدي يكره للرجال لبس المعصفر والمزعفر والمورس والمحمر أي الأحمر حريرا كان أو غيره إذا كان
في صبغه دم وإلا فلا ونقله عن عدة كتب وفي مجمع الفتاوى لبس الأحمر مكروه وعند البعض لا يكره
وقيل يكره إذا صبغ بالأحمر القاني لأنه خلط بالنجس وفي الواقعات مثله ولو صبغ بالشجر البقم لا يكره ولو صبغ بقشر
الجوز عسليا لا يكره لبسه إجماعا اهـ فهذه النقول مع ما ذكره عن المجتبى والقهستاني وشرح أبي المكارم تعارض
القول بكراهة التحريم إن لم يدع التوفيق بحمل التحريم على المصبوغ بالنجس أو نحو ذلك قوله وللشرنبلالي فيه رسالة
سماها تحفة الأكمل والهمام المصدق لبيان جواز لبس الأحمر وقد ذكر فيها كثيرا من النقول منها ما قدمناه وقال لم نجد
نصا قطعيا لإثبات الحرمة ووجدنا النهي عن لبسه لعلة قامت بالفاعل من تشبه بالنساء أو بالأعاجم أو التكبر
وبانتفاء العلة تزول الكراهة بإخلاص النية لإظهار نعمة الله تعالى وعروض الكراهة للصبغ بالنجس تزول بغسله
ووجدنا نص الإمام الأعظم على الجواز ودليلا قطعيا على الإباحة وهو إطلاق الأمر بأخذ الزينة ووجدنا في
الصحيحين موجبه وبه تنتفي الحرمة والكراهة بل يثبت الاستحباب اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم اهـ ومن أراد الزيادة
على ذلك فعليه بها أقول ولكن جل الكتب على الكراهة كالسراج والمحيط والاختيار والملتقى والذخيرة وغيرها وبه أفتى
العلامة قاسم وفي الحاوي الزاهدي ولا يكره في الرأس إجماعا قوله ثمانية أقوال نقلها عن القهستاني قوله منها أنه يستحب
هذا ذكره الشرنبلالي بحثا كما قدمنا وليس من الثمانية قوله ولا يتحلى أي لا يتزين در قوله مطلقا سواء كان في حرب أو غيره ط
وأما جواز الجوشن والبيضة في الحرب فقدمنا أنه قولهما قوله ومنطقة بكسر الميم وفتح الطاء قهستاني وهي اسم لما يسميه
الناس بالحياصة مصباح والحياصة سير يشد به حزام السرج قاموس وفيه كمنطقة المكنسة ما ينتطق به والنطق
الرجل شد وسطه بمنطقة كتمنطق اهـ وهذا أنسب هنا لأن الحياصة للدابة والكلام في تحلية الرجل نفسه تأمل ثم رأيت
في بعض الشروح أن المنطقة بالفارسية الكمر وعلى عرف الناس الحياصة اهـ قوله وحلية سيف وحمائله من جملة حليته

مطلب في لبس الأحمر

ثم بلايه واشترطوا ان لا يضع يده على موضع الفضة كما قدمه قوله منها اي الفضة لا من الذهب درر وقال في عزمي
الافكار رحال كون من الخاتم والمنطقة والحلية منها اي الفضة لورود الاثار فاقتصرنا الرخصة منها في هذه الاشياء خاصة اهـ
قوله اذا لم يرد به التزين الظاهر ان الضمير في به راجع الى الخاتم فقط لان حلية السيف والمنطقة لاجل الزينة لا لشيء اخر
بخلاف الخاتم ويدل عليه ما في الكفاية حيث قال قوله الا بالخاتم هذا اذا لم يرد به التزين وذكر الامام المحبوبي وان تختم
بالفضة قالوا ان قصد به التجبر يكره وان قصد به الختم ونحوه لا يكره اهـ لكن سياتي التختم لمن لا يحتاج اليه الختم افضل
وظاهره انه لا يكره للزينة بلا تجبر ويأتي تمامه تامل قوله وقيل يحل الخ لم يعبر في المجتبى بلفظة قيل بل رمز للاول الكتاب
ثم رمز لهذا الى كتاب اخر ومقتضى الاول عدم التقدير بشيء وهو ظاهر المتون في الفضة وفي الحاوي القدسي لا الخاتم
قدر درهم والمنطقة وحلية السيف من الفضة اهـ وهكذا عامة عباراتهم مطلقة لكن في القنية لا باس باستعمال منطقة
حلقتاه فضة لا باس اذا كان قليلا والا فلا اهـ وفي الظهيرية وعن ابي يوسف لا باس بان يجعل اطراف سيور اللجام والمنطقة
الفضة اهـ فتامل ولم ار من قدر حلية السيف بشيء قوله ويجيء اي اخر قبيل الفروع قوله ولا يتختم الا بالفضة هذه عبارة
الامام محمد في الجامع الصغير اي بخلاف المنطقة فلا يكره فيها حلقة حديد ونحاس كما قدمه وهل حلية السيف كذلك
يراجع قال الزيلعي وقد وردت الاثار في جواز التختم بالفضة وكان للنبي صلى الله عليه وسلم خاتم فضة وكان في يده
الكريمة حتى توفي صلى الله عليه وسلم ثم في يد ابي بكر رضي الله تعالى عنه الى ان توفي ثم في يد عمر رضي الله تعالى عنه الى ان
توفي ثم في يد عثمان رضي الله تعالى عنه الى ان وقع من يده في البئر فانفق مالا عظيما في طلبه فلم يجده ووقع الخلاف
فيما بينهم والتشويش من ذلك الوقت الى ان استشهد رضي الله عنه قوله فيحرم بغيرها الخ لما روى الطحاوي باسناده
الى عمران بن حصين وابي هريرة قالا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن خاتم الذهب وروى صاحب السنن
باسناده الى عبد الله بن بريدة عن ابيه ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من شبه فقال له ما لي اجد منك
ريح الاصنام فطرحه ثم جاء وعليه خاتم من حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار فطرحه فقال يا رسول الله
من اي شيء اتخذه قال اتخذه من ورق ولا تتمه مثقالا فعلم ان التختم بالذهب والحديد والصفر حرام فالحق
اليشب بذلك لانه قد يتخذ منه الاصنام فاشبه الشبه الذي هو منصوص معلول بالنص اتقاني والشبه محركا النحاس
الاصفر قاموس وفي الجوهرة التختم بالحديد والصفر والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء قوله جواز اليشب
بالباء والفاء او الميم وفتح اوله وسكون ثانيه وتحريكه خطأ كما في المغرب قال القهستاني وقيل انه ليس بحجر فلا باس
به وهو الاصح كما في الخلاصة اهـ قوله والعقيق قال في عزمي الافكار والاصح انه لا باس به لانه عليه الصلاة والسلام
تختم بعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك ولانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر وبعضهم اطلق التختم بيشب وبلور
وزجاج قوله وعمم منلا خسرو اي عمم جواز التختم بسائر الاحجار قال بعد كلام فالحاصل ان التختم بالفضة
حلال للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار شمس الائمة
وقاضي خان اخذا من قول الرسول وفعله صلى الله عليه وسلم لان حل العقيق لما ثبت بهما ثبت على سائر الاحجار
لعدم الفرق بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي اخذا من عبارة الجامع الصغير المحتملة لان
يكون القصر فيها بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ما بين الماخذين من التفاوت اهـ اقول لا يخفى ان النص معلول
كما قدمناه فالالحاق بما ورد به النص في العلة التي فيه اخذ من النص ايضا والنص على الجواز بالعقيق يحتمل
عدم الثبوت عند المجتهد او ترجيح غيره عليه على ان العقيق واليشب ليسا من الحجر كما مر فقياس غيرهما عليهما يحتاج
الى دليل واتباع المجتهد اتباع للنص لانه تابع للنص غير مشرع قطعا وتاويل عبارة المجتهد العارف بمحاورات الكلام
عدول عن الانتظام كيف ولو كان القصر فيها بالاضافة الى الذهب لزم منها اباحة نحو الصفر والحديد مع
ان مراد المجتهد عدمها قوله لما مر اي من قوله ولا يتختم الا بالفضة الذي هو لفظ محرر المذهب الامام محمد
رحمه الله تعالى لما فهم قوله فاذا ثبت الخ نقله ابن الشحنة عن ابن وهبان ثم قال وظاهره انه لم يقف على تصريح بكراهة
بيعها وقد وقفت عليه في القنية قال ويكره بيع خاتم الحديد والصفر ونحوه بيع طين الاكل واما بيع الصورة
فلم اقف عليها والوجه فيها ظاهر قوله وصيغها صوابه وصوغها اهـ ح ورايت في بعض النسخ وصنعها بالنون
بين الصاد والعين المهملتين والذي في شرح الوهبانية صيغتها وفي القاموس صاغ الله فلانا صيغة حسنة
خلقه والشيء هيأه على مثال مستقيم فانصاغ وهو صواغ وصائغ وصياغ والصياغة بالكسر حرفته
اهـ وظاهره قوله وصياغ انه جائز بائع العين تامل قوله لما فيه من الاعانة الخ قال ابن الشحنة لان المنع في البيع
اخف منه في اللبس اذ يمكن الانتفاع بها في غير ذلك ويمكن سبكها وتغيير هيأتها قوله وكل ما ادى

الخ تامل فيه
قوله تمثال

الخ تامل فيه مع قوله ايضا بجواز بيع العصير من خمار شرنبلالية ويمكن الفرق بما يأتي من ان المعصية لم تقم بعين العصير
بل بعد تغيره فتح لا باس بان يتخذ خاتم حديد قد لوي عليه فضة والبس بفضة حتى لا يرى تاترخانية قوله
وحل مسمار الذهب الخ يريد بالمسمار الذي يحفظ به الفص تاترخانية لانه تابع كالعلم في الثوب فلا يعد لابسا له
هداية وفي شرحها للعيني فصار كالسن المتخذة او كالاسنان المتخذة من الذهب على حوالي خاتم الفضة فان الناس
يجوزونه من غير نكير ويلبسون تلك الخواتم قال ط ولم ار من ذكر جواز الدائرة العليا من الذهب بل ذكر حل المسمار
فيه يقتضي حرمة غيره اهـ اقول مقتضى التعليل المار جوازها ويمكن دخولها في الفصة ايضا تامل قوله في حجر
الفص اي ثقبه هداية ومقتضاه انه بتقديم الجيم على الحاء وهي رواية وفي اخرى بالعكس قال في المغرب وهي
الصواب لان الجحر جحر الضب والحية او اليربوع وهو غير لائق هنا قوله ويجعله اي الفص لبطن كفه بخلاف
النسوان لانه تزين في حقهن هداية قوله في يده اليسرى وينبغي ان يكون في خنصرها دون سائر اصابعه ودون اليمنى ذخيرة
قوله ولعله كان وبان اي كان ذلك من شعارهم في الزمن السابق ثم انفصل وانقطع في هذه الازمان
فلا ينهى عنه كيفما كان وفي غاية البيان قد سوى الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير بين اليمين
واليسار وهو الحق لانه اختلفت الروايات عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك وقول بعضهم انه في اليمين من علامات
اهل البغي ليس بشيء لان النقل الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ينفي ذلك اهـ وتمامه فيه قوله او اسم
فلو نقش اسمه او اسم نبيه صلى الله تعالى عليه وسلم استحب ان يجعل الفص في كمه اذا دخل الخلاء وان يجعله في يمينه اذا استنجى
قهستاني قوله لا تمثال انسان التمثال بالفتح التمثيل وبالكسر الصورة قاموس قوله او طير لحرمة تصوير ذي الروح
لكن سبق في مكروهات الصلاة ان نقش غير المستبين الذي لا يبصر من بعد لا يضر وقد نقش في خاتم دانيال
لبوة بين يديها صغير ترضعه وكان في خاتم بعض السلف ذبابتان فليراجع اهـ اقول الذي سبق انما هو في عدم
كراهة الصلاة بها لا في نقشها والكلام هنا في فعل النقش وفي التاترخانية قال الفقيه لو كان على خاتم فضة
تماثيل لا يكره وليس كتماثيل في الثياب والبيوت لانه صغير وروي عن ابي هريرة انه كان على خاتمه ذبابتان
قوله ولا محمد رسول الله في محل نصب عطفا على تمثال وذلك لانه نقش خاتمه صلى الله عليه وسلم
وكان ثلاثة اسطر كل كلمة سطر وقد نهى عليه الصلاة والسلام ان ينقش احد عليه كما رواه في الشمائل اي
على هيئته او مثل نقشه ونقش خاتم ابي بكر نعم القادر الله وعمر كفى بالموت واعظا وعثمان لتصبرن
او لتندمن وعلي الملك لله وابي ح قل الخير والا فاسكت وابي يوسف من عمل برايه فقد ندم ومحمد
من صبر ظفر اهـ قهستاني عن البستان قوله ولا يزيده على مثقال وقيل لا يبلغ به المثقال ذخيرة اقول
ويؤيده نص الحديث السابق من قوله عليه الصلاة والسلام ولا تتمه مثقالا قوله وترك التختم الخ اشار الى ان
التختم سنة لمن يحتاج اليه كما في الاختيار وقال القهستاني وفي الكرماني نهى الحلواني بعض تلامذته عنه وقال
اذا صرت قاضيا فتختم وفي البستان عن بعض التابعين لا يتختم الا ثلاثة امير او كاتب او احمق اهـ
وظاهره انه يكره لغير ذي الحاجة لكن قول المصنف كالهداية وغيرها يفيد الجواز وعبر في الدرر بالاولى
وفي الاصلاح بالاحب فالنهي للتنزيه وفي التاترخانية عن البستان كره بعض الناس اتخاذ الخاتم الا لذي
سلطان واجازه عامة اهل العلم وعن يونس بن ابي اسحق قال رايت قيس بن ابي حازم وعبد الرحمن
بن الاسود والشعبي وغيرهم يتختمون في يسارهم وليس لهم سلطان ولان السلطان يلبس للزينة والحاجة الى
الختم وغيره في حاجة الزينة والختم سواء فجاز لغيره وبه ناخذ اهـ فهو اختيار للجواز كما هو قول العامة ولا
ينافي ان تركه اولى لغير ذي حاجة فافهم ومقتضاه انه لا يكره لقصد الزينة والختم واما لقصد الزينة فقط فقدم
تسدير قوله وذي حاجة اليه كسلطان قال في المنح وظاهر كلامهم انه لا خصوصية لهما اي للسلطان والقاضي بل الحكم
في كل ذي حاجة كذلك فلو قيل وترك لغير ذي حاجة اليه افضل ليدخل فيه المباشر ومتولي الاوقاف وغيرهما
ممن يحتاج الى الختم لضبط المال كان اعم فائدة كما لا يخفى اهـ اقول قول الاختيار التختم سنة لمن يحتاج اليه
كالسلطان والقاضي ومن في معناهما صريح في ذلك ومثله في الخانية وانظر هل يدخل في الحاجة ختمه لنحو اجازة او شهادة
او ارسال كتاب ولو نادرا فلا يكون ترك التختم في حقه اولى يحرر تنبيه انما يجوز التختم بالفضة لو على هيئة
خاتم الرجال اما لو له فصان او اكثر حرم قهستاني وذكر العلامة عبد البر ابن الشحنة ان والده انشد
له في التختم كيف شئت ولا تبالي ۞ بخنصر اليمين او الشمال ۞ سوى حجر وصفر او حديد ۞ او الذهب الحرام على

الرجال ، وان احببت باسمك فانقشه وباسم الله وبكه ذي الجلال قوله المتحركة قيد به لما قال الكرخي اذا
سقطت ثنية رجل فان ابا حنيفة يكره ان يعيدها ويشدها بفضة او ذهب ويقول هي كسن ميتة ولكن
ياخذ سن شاة ذكية يشد مكانها وخالفه ابو يوسف فقال لا باس به ولا يشبه سنه سن ميتة استحسن
ذلك وبينهما فرق عندي وان لم يحضرني اهـ اتقاني زاد في التاترخانية قال بشر قال ابو يوسف سالت ابا
حنيفة عن ذلك في مجلس اخر فلم ير باعادتها باسا قوله وجوزهما محمد اي جوز الذهب والفضة
اي جوز الشد بهما واما ابو يوسف فقيل معه وقيل مع الامام قوله لان الفضة تنتنه الاولى بلا ضمير
واشار الى الفرق للامام بين شد السن واتخاذ الانف فجوز الانف من الذهب لضرورة نتن الفضة
لان المحرم لا يباح الا لضرورة وقد اندفعت في السن بالفضة فلا حاجة الى الاعلى وهو الذهب قال
الاتقاني ولقائل ان يقول مساعدة لمحمد لا نسلم انها اي السن ترتفع بالفضة لانها تنتن ايضا
واصل ذلك ما روى الطحاوي باسناده الى عرفجة بن سعد انه اصيب انفه يوم الكلاب في الجاهلية
فاتخذ انفا من ورق فانتن عليه فامره النبي صلى الله عليه وسلم ان يتخذ انفا من ذهب ففعل والكلاب
بالضم والتخفيف اسم واد كانت فيه وقعة عظيمة للعرب هذا ونقل جواز الانف منهما اتفاقا
وبه صرح الامام البزدوي وذكر الامام الكيسجاني انه على الاختلاف ايضا وفي التاترخانية وعلى
هذا الاختلاف اذا جدع انفه او اذنه او سقط سنه فاراد ان يتخذ سنا اخر فعند الامام
يتخذ ذلك من الفضة فقط وعند محمد من الذهب ايضا اهـ وانكر الاتقاني ثبوت الاختلاف
في الانف بانه لم يذكر في كتب محمد والكرخي والطحاوي وبانه يلزم عليه مخالفة الامام للنص ونازعه
المقدسي بان الكيسجاني حجة في النقل وبان الحديث قابل للتاويل واحتمال ان ذلك خصوصية لعرفجة
كما خص عليه السلام الزبير وعبد الرحمن بلبس الحرير لحكة في جسدهما كما في التبيين اقول يمكن التوفيق
بان ما ذكره الكيسجاني رواية شاذة عن الامام لم تذكر في كتب محمد والكرخي والطحاوي والله تعالى اعلم
قوله وكره الخ لان النص حرم الذهب والحرير على ذكور الامة بلا قيد البلوغ والحرية والاثم على من
البسهم لانا امرنا بحفظهم ذكره التمرتاشي وفي البحر ويكره للانسان ان يخضب يديه ورجليه وكذا
الصبي الا لحاجة بنايه ولا باس به للنساء اهـ مزيد اهـ ط اقول ظاهره انه كما يكره للرجل فعل ذلك
بالصبي يكره للمراة ايضا وان حل لها فعله لنفسها قوله لا يكره خرقة الخ هذا هو ما صححه المتاخرون لتعامل
المسلمين وذكر في غاية البيان عن ابي عيسى الترمذي انه لم يصح في هذا الباب شيء اي من كراهته او غيرها
وقد رخص قوم من الصحابة ومن بعدهم التمندل بعد الوضوء وتمامه فيه ثم هذا في خارج الصلاة لما في
البزازية وتكره الصلاة مع الخرقة التي يمسح بها العرق ويؤخذ بها المخاط لا لانها نجسة بل لان
المصلي معظم والصلاة عليها لا تعظيم فيها قوله بقية بلل الوضوء بالضم الفعل وبالفتح ماؤه
قاموس فما ذكره تفسير مراد وهو على تقدير مضاف بل ثلاثة اي لمسح بقية بلل وضوء وكذا
انه لا حاجة الى لفظ بقية ومثله قوله تعالى فقبضت قبضة من اثر الرسول اي من اثر حافر فرس
الرسول قوله لو لحاجة الاولى لانه لحاجة تامل قوله ولو للتكبر يكره والخرقة المقومة دليل الكبر بزازية
وبه علم انه لا يصح ان يراد بالخرقة ما يشمل الحرير وبه صرح بعضهم تتمة كره بعض الفقهاء وضع الستور
والعمائم والثياب على قبور الصالحين والاولياء قال في فتاوى الحجة وتكره الستور على القبور اهـ ولكن نحن
نقول الان اذا قصد به التعظيم في عيون العامة حتى لا يحتقروا صاحب القبر ولجلب الخشوع و
الادب للغافلين الزائرين فهو جائز لان الاعمال بالنيات وان كان بدعة فهو كقولهم بعد
طواف الوداع يرجع القهقرى حتى يخرج من المسجد اجلالا للبيت حتى قال في منهاج السالكين
انه ليس فيه سنة مروية ولا اثر محكي وقد فعله اصحابنا اهـ كذا في كشف النور عن اصحاب القبور للاستاذ
عبد الغني النابلسي قدس الله سره قوله ولا الرتيمة جمعها رتائم وتسمى رتمة بالفتحات الثلاث وجمعها
رتم بالفتحات ايضا يقال ارتمت الرجل ارتاما اذا عقدت في اصبعه خيطا يستذكر به حاجته
اتقاني عن ابي عبيدة قال الشاعر اذا لم تكن حاجاتنا في نفوسكم فليس بمغن عنك عقد الرتائم
قال في الهداية وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بعض اصحابه بذلك اهـ وفي المنح انما ذكر هذا
لان من عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه محض

عبث فقال

عبث فقال ان الرتم ليس من هذا القبيل كذا في شرح الوقاية اهـ قال ط علم منه كراهة الدملج الذي يضعه
بعض الرجال في العضد قوله التميمة المكروهة الخ اقول الذي رايته في المجتبى التميمة المكروهة ما كان بغير القران وقيل
هي الخرزة التي تعلقها الجاهلية اهـ فلتراجع نسخة اخرى وفي المغرب وبعضهم يتوهم ان المعاذات هي التمائم وليس كذلك
انما التميمة الخرزة ولا باس بالمعاذات اذا كتب فيها القران او اسماء الله تعالى ويقال رقاه الراقي رقيا ورقية اذا عوذه ونفث
في عوذته قالوا وانما تكره العوذة اذا كانت بغير لسان العرب ولا يدرى ما هو ولعله يدخله سحر او كفر
او غير ذلك واما ما كان من القران او شيء من الدعوات فلا باس به اهـ قال الزيلعي ثم الرتيمة قد تشتبه بالتميمة على بعض الناس
وهي خيط كان يربط في العنق او في اليد في الجاهلية لدفع المضرة عن انفسهم على زعمهم وهو منهي عنه وذكر في حدود الايمان انه كفر اهـ
وفي الشلبي عن ابن الاثير التمائم جمع تميمة وهي خرزات كانت العرب تعلقها على اولادهم يتقون بها العين في زعمهم فابطله الاسلام
والحديث الاخر من علق تميمة فلا اتم الله له لانهم يعتقدون انها تمام الدواء والشفاء بل جعلوها شركا لانهم ارادوا بها دفع المقادير
المكتوبة عليهم وطلبوا دفع الاذى من غير الله تعالى الذي هو دافعه اهـ ط وفي المجتبى اختلف في الاستشفاء بالقران بان يقرا على المريض والملدوغ
الفاتحة او يكتب في ورق ويعلق عليه او في طست ويغسل ويسقى وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يعوذ نفسه قال رضي الله عنه
وعلى الجواز عمل الناس اليوم وبه وردت الاثار ولا باس بان يشد الجنب والحائض التعاويذ على العضد اذا كانت ملفوفة
اهـ قال ط وانظر هل كتابة القران في نحو التمائم حروفا مقطعة يجوز ام لا لانه غير ما وردت به كتابة القران وحرره اهـ
وفي الخانية بساط او مصلى كتب عليه في النسج الملك لله يكره استعماله وبسطه والقعود عليه ولو قطع الحرف من الحرف
او خيط على بعض الحروف حتى لم تبق الكلمة متصلة لا تزول الكراهة لان للحروف المفردة حرمة وكذا لو كان عليها
الملك او الالف وحدها او اللام اهـ وفيها امراة ارادت ان تضع تعويذا ليحبها زوجها ذكر في الجامع الصغير ان ذلك
حرام لا يحل وياتي بيان ذلك قبيل احياء الموات وفيها يكره كتابة الرقاع في ايام النيروز والزاقها بالابواب لان فيه
اهانة اسم الله تعالى واسم نبيه عليه السلام وفيها لا باس بوضع الجماجم في الزرع والمبطخة لدفع ضرر العين حتى تصيب
المال والادمي والحيوان ويظهر اثره في ذلك عرف بالاثار فاذا نظر الناظر الى الزرع يقع نظره اولا على الجماجم لارتفاعها
فنظره بعد ذلك الى الحرث لا يضره روي ان امراة جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت نحن من اهل الحرث وانا نخاف
عليه فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان يجعل فيه الجماجم اهـ تنبيه في شرح البخاري للامام العيني من باب العين حق روى
ابو داود من حديث عائشة انها قالت كان يؤمر العائن فيتوضا ثم يغتسل منه المعين قال عياض قال بعض العلماء
ينبغي اذا عرف واحد بالاصابة بالعين ان يجتنب ويتحرز منه وينبغي للامام منعه من مداخلة الناس ويلزمه بيته
وان كان فقيرا رزقه ما يكفيه فضرره اكثر من ضرر اكل الثوم والبصل ومن ضرر المجذوم الذي منعه عمر رضي الله عنه
روى النسائي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا راى احدكم من نفسه او ماله او اخيه شيئا يعجبه فليدع بالبركة فان العين
حق والدعاء بالبركة ان يقول تبارك الله احسن الخالقين اللهم بارك فيه ويؤمر العائن بالاغتسال ويجبر ان ابى اهـ ملخصا
انتهى والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في النظر

قوله والمس زاده لتكلم
المصنف عليه وعدم الذكر في الترجمة لا يعد عيبا وان كان الذكر اولى ليعلم محله فليراجع عند الحاجة ط قوله وينظر
الرجل الخ ذكر في العناية وغيرها ان مسائل النظر اربع نظر الرجل الى المراة ونظرها اليه ونظر الرجل الى الرجل
ونظر المراة الى المراة والاولى على اربعة اقسام نظره الى الاجنبية الحرة واليه الى من تحل له من الزوجة والامة ونظره
الى ذوات محارمه ونظره الى امة الغير اهـ قوله بلغ حد الشهوة اي بان صار مراهقا فالمراد حد الشهوة الكاملة
منح ط اقول وقدم الشارح في شروط الصلاة ما نصه وفي السراج لا عورة للصغير جدا ثم ما دام لم يشته فقبل ودبر
ثم تغلظ الى عشر سنين ثم كبالغ وفي الاشباه يدخل على النساء الى خمس عشرة سنة اهـ فتامل قوله ولو امرد صبيح
الوجه قال في الهندية والغلام اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان كان صبيحا فحكمه حكم
النساء وهو عورة من قرنه الى قدمه لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما الخلوة والنظر اليه لا عن شهوة فلا باس به
ولذا لم يؤمر بالنقاب كذا في الملتقط ولم يذكر الشهوة الموجبة بالتحريم هل هي ميل القلب او الانتشار ونحوه
ط اقول ذكر الشارح في فصل المحرمات من النكاح ان حد الشهوة في المس والنظر الموجبة لحرمة المصاهرة تحرك
آلته او زيادته به يفتى وفي امراة ونحو شيخ تحرك قلبه او زيادته اهـ ونقل القهستاني عن اصحابنا ثم قال وقال
عامة العلماء ان يميل بالقلب ويشتهي ان يعانقها وقيل ان يقصد مواقعتها ولا يبالي من الحرام كما في النظم وفي حق النساء
الاشتهاء بالقلب لا غير اهـ وقال القهستاني في فصل ... لحل النظر اليها واليه الامن بطريق اليقين من شهوة
اي ميل النفس الى القرب منها او منه والمس لها او لرمي النظر بحيث يدرك التفرقة بين الوجه الجميل والمتاع الجزيل

فالميل الى التقبيل فوق الشهوة المحرمة ولذا قال المشايخ اللوطيون اصناف صنف ينظرون وصنف يصافحون
وصنف يعملون وفيه اشارة الى انه لو علم منه الشهوة او ظن او شك حرم النظر كما في المحيط وغيره اهـ وقوله حاصله
ان مجرد النظر واستحسان لذلك الوجه الجميل وتفضيله على الوجه القبيح كاستحسان المتاع الجزيل لا بأس به فانه
لا يخلو عنه الطبع الانساني بل يوجد في الصغار فالصغير المميز يألف صاحب الصورة الحسنة اكثر من صاحب
الصورة القبيحة ويرغب فيه ويحبه اكثر بل قد يوجد ذلك في البهائم فقد اخبرني من رأى جملا يميل الى امرأة
حسناء ويضع رأسه عليها كلما رآها دون غيرها من الناس فليس هذا نظر شهوة وانما الشهوة ميل يعد هذا
ميل لذة الى القرب منه او اللمس له زائدا على ميله الى المتاع الجزيل او الملتحي لانه ميل اليه مجرد استحسان ليس معه
لذة وتحرك قلب اليه كما في ميله الى ابنه او اخيه الصبيح وفوق ذلك الميل الى التقبيل او المعانقة او المباشرة او
المضاجعة ولو بلا تحرك آلة واما اشتراطه في حرمة المصاهرة فلعله للاحتياط والله تعالى اعلم ولا يخفى ان
الاحوط عدم النظر مطلقا قال في التاترخانية وكان محمد بن الحسن صبيحا وكان ابو حنيفة يجلسه في درسه
خلف ظهره او خلف سارية مخافة خيانة العين مع كمال تقواه اهـ وراجع ما كتبناه في شروط الصلاة قوله
لئلا يتوهم ان الاول عين الثاني لان الثاني معرفة كالاول وهذه القاعدة ليست كلية قال ح وانزلنا
اليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ويمكن ان يقال ان ال في الاول والثاني جنسية والمعرف
بها في حكم النكرة ح قوله وكذا الكلام فيما بعد وهو قوله ونظر المرأة من امرأة قوله قلت الخ يشير الى ان ما ذكروه من ان المعرفة او
النكرة اذا اعيدت معرفة فهي عين الاول او نكرة فغيره انما هو عند الاطلاق وخلو المقام عن القرائن كما صرح به في التلويح
قوله وهي غير بادية اي ظاهرة وفي الذخيرة وغيرها وان كان على المرأة ثياب فلا بأس بان يتأمل جسدها وهذا اذا لم تكن ثيابها
ملتزقة بها بحيث تصف ما تحتها ولم يكن رقيقا بحيث يصف ما تحته فان كانت بخلاف ذلك فينبغي له ان يغض بصره
اهـ وفي التبيين قالوا ولا بأس بالتأمل في جسدها وعليها ثياب ما لم يكن ثوب يبين حجمها فلا ينظر اليه حينئذ لقوله عليه الصلاة
والسلام من تأمل خلف امرأة ورأى ثيابها حتى تبين له حجم عظامها لم يرح رائحة الجنة ولانه متى لم يصف ثيابها ما تحتها
من جسدها يكون ناظرا الى ثيابها وقامتها دون اعضائها فصار كما اذا نظر الى خيمة هي فيها ومتى كان يصف يكون
ناظرا الى اعضائها اهـ اقول مفاده ان رؤية الثوب بحيث يصف حجم العضو ممنوعة ولو كثيفا لا ترى البشرة منه
قال في المغرب يقال مسست الحبلى فوجدت حجم الصبي في بطنها واحجم الثدي على نحر الجارية اذا نهد وحقيقته صار له
حجم اي نتوء وارتفاع ومنه قوله حتى يتبين حجم عظامها اهـ وعلى هذا لا يحل النظر الى عورة غيره فوق ثوب ملتزق بها يصف
حجمها فيحمل ما مر على ما اذا لم يصف حجمها فليتأمل قوله فالركبة عورة لرواية الدارقطني ما تحت السرة الى الركبة عورة
والركبة كما في الهداية هي ملتقى عظمي الساق والفخذ وفي البرجندي ما تحت السرة هو ما تحت الخط الذي يمر بالسرة ويدور
على محيط بدنه بحيث يكون بعده عن موقعه في جميع جوانبه على السواء اهـ وفي الهداية السرة ليست بعورة خلافا لابي
عصمة والشافعي والركبة عورة خلافا للشافعي والفخذ عورة خلافا لاصحاب الظواهر وما دون السرة الى منبت الشعر
عورة خلافا لابن الفضل معتمدا فيه العادة لانه لا معتبر بالعادة مع النص بخلافها وحكم العورة في الركبة اخف
منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوأة حتى ان كاشف الركبة ينكر عليه برفق وكاشف الفخذ يعنف عليه وكاشف السوأة يؤدب
ان لج اهـ ملخصا قوله ومن عرسه وامته فينظر الرجل منهما وبالعكس الى جميع البدن من الفرق الى القدم ولو عن
شهوة لان النظر دون الوطء الحلال قهستاني قوله الحلال جعله في المنح قيد الامة كما في الهداية والاولى جعله قيدا
للعرس ايضا لما في القهستاني لا ينظر الى فرج المظاهر منها على ما قال ابو حنيفة وابو يوسف ينظر الى الشعر
والظهر والصدر منها كما في قاضي خان اهـ واما الحائض فانه يحرم عليه قربان ما تحت الازار قال ط في باب الحيض
واما حل النظر ومباشرتها له ففيه تردد قوله له وطؤها الجار والمجرور متعلق بالحلال ووطؤها فاعل اي التي يحل له
وطؤها قوله او مصاهرة بان كانت ام موطوءته او بنتها ط قوله فحكمها كالاجنبية اي كالامة الاجنبية بدليل ما في العناية حيث
قال قيد بقوله من امته التي تحل له لان حكم امته المجوسية والتي هي اخته من الرضاع حكم امة الغير في النظر اليها لان اباحة
النظر الى جميع البدن مبنية على حل الوطء فينتفي بانتفائه اهـ قوله ويشكل اي تقييد الامة بالتي يحل له وطؤها بما لو كانت مشتركة
وهي التي اختلط مسلكها قوله فانه لا يحل وطؤها الا ان يعلم انه يمكنه ان يأتيها في القبل من غير ان يقع في الدبر فان كان شك
فليس له ان يطأها كما في الهندية قوله والاولى تركه قال في الهداية الاولى ان لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه
لقوله عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير ولان ذلك يورث النسيان
لورود الاثر وكان ابن عمر رضي الله عنهما يقول الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في تحصيل معنى اللذة اهـ لكن في شرحها

للعيني

للعيني ان هذا لم يثبت عن ابن عمر الا بسند ضعيف وعن ابي يوسف سألت ابا حنيفة عن الرجل يمس فرج امرأته
وهي تمس فرجه ليتحرك عليها هل ترى بذلك بأسا قال لا وارجو ان يعظم الاجر ذخيرة قوله لانه يورث النسيان ويضعف
البصر اهـ ط تنبيه قدمنا ان الرجل ينظر من امته الحلال وهي منه الى جميع البدن قال منلا مسكين واما حكم نظر
السيدة الى جميع بدن امتها والامة الى سيدتها فغير معلوم اهـ وذكر ابو السعود انه مستفاد من قول المصنف والمرأة للمرأة
الظاهر انه كذلك اذ لو كانت المرأة كالرجل في ذلك لنصوا عليه ولانهم انما اطلقوا حل النظر الى غير مواضع الزينة بحل الوطء
وفي العناية والنهاية قبيل الاستبراء ما نصه وجميعا كلهن في حل نظر بعضهن الى بعض سواء قوله او سبب كالرضاع و
المصاهرة قوله ولو بزنا اي ولو كان عدم حل نكاحها له بسبب زناه باصولها او فروعها قال الزيلعي وقيل
انها كالاجنبية والاول اصح اعتبارا للحقيقة لانها محرمة عليه على التأبيد قوله فمن قصر التقييد على الاول من
جانب الرجل وهو تعريض بشارح الشريعة والمصنف ايضا قوله لا الى الظهر والبطن الخ اي مع ما يتبعهما من نحو
الجنبين والفرجين والاليتين والركبتين قهستاني قوله وتلك المذكورات مواضع الزينة اشار الى ان ليس
المراد في الآية نفس الزينة لان النظر اليها مباح مطلقا بل المراد مواضعها فالرأس موضع التاج والوجه موضع الكحل
والعنق والصدر موضع القلادة والاذن موضع القرط والعضد موضع الدملوج والساعد موضع السوار والكف
موضع الخاتم والخضاب والساق موضع الخلخال والقدم موضع الخضاب زيلعي والشعر موضع العقاص اتقاني
والدملوج كعصفور والدملج مقصور منه مصباح وهو من حلي العضد والعقاص سير يجمع به الشعر وقيل
خيوط سود تصل بها المرأة شعرها مغرب قوله ولو مدبرة او ام ولد وكذا المكاتبة ومستسعاة البعض عنده منح
قوله فينظر اليها كالمحرم لانها تخرج لحوائج مولاها وتخدم اضيافه وهي في ثياب مهنتها فصار حالها خارج البيت في حق
الاجانب كحال المرأة داخله في حق محارم الاقارب وكان عمر رضي الله تعالى عنه اذا رأى جارية متقنعة علاها بالدرة
وقال الق عنك الخمار يا دفار أتتشبهين بالحرائر هداية ودفار بالدال المهملة كقطام مبني على الكسر من الدفر وهو
النتن قوله اوشك معناه استوى الامران تاترخانية قوله الى من اجنبية اي غير الامة وفي التاترخانية عن جامع
الجوامع لا بأس ان تمس الامة الرجل وان تدهنه وتغمزه ما لم تشتهه الا ما بين السرة والركبة اهـ قوله فلا يحل
مس وجهها اي وان جاز النظر اليه على ما يأتي قوله ولذا تثبت به حرمة المصاهرة تعليل لكونه اغلظ من النظر
والمراد اذا كان عن شهوة ويشمل المحارم والاماء حتى لو مس عمته او امته بشهوة حرمت عليه بنتها قوله اما
العجوز الخ وفي رواية يشترط ان يكون الرجل ايضا غير مشتهى اهـ قهستاني عن الكرماني قال في الذخيرة وان كانت عجوزا
لا تشتهى فلا بأس بمصافحتها ومس يدها وكذلك اذا كان شيخا يأمن على نفسه فلا بأس ان يصافحها وان كان
لا يأمن على نفسه او عليها فليجتنب ثم ان محمدا اباح المس للرجل اذا كانت المرأة عجوزا ولم يشترط كون الرجل بحال لا
يجامع مثله وفيما اذا كان الماس هي المرأة فان كانا كبيرين لا يجامع مثله ولا يجامع مثلها فلا بأس بالمصافحة
فليتأمل عند الفتوى اهـ قوله جاز سفره بها ولا يكون الا في المحارم وامة الغير ولم يذكر محمد الخلوة
والمسافرة بامة الغير وقد اختلف المشايخ في الحل وعدمه وهما قولان مصححان كما افاده ح اقول لكن في زماننا
لما سيذكره الشارح عن ابن كمال انه لا تسافر الامة بلا محرم في زماننا لغلبة اهل الفساد وبه يفتى فتأمل قوله الخلوة
بالاجنبية اي الحرة لما علمت من الخلاف في الامة وقوله حرام قال في القنية مكروهة كراهة تحريم وعن ابي يوسف
ليس بتحريم اهـ قوله او كانت عجوزا شوهاء قال في القنية واجمعوا ان العجوز لا تسافر بغير محرم فلا تخلو
برجل شابا او شيخا ولها ان تصافح الشيخ وفي الشفا عن الكرميني العجوز الشوهاء والشيخ الذي لا يجامع مثله
بمنزلة المحارم اهـ والمتبادر انهما بمنزلة المحارم بالنسبة لغيرهما من الاجانب ويحتمل ان يكون المراد انه
معها كالمحارم ويؤيد احتمال الوجهين ما قدمناه آنفا عن الذخيرة وعلى الثاني لو اطلق الشارح لشمله قوله
او بحائل قال في القنية سكن رجل في بيت من دار وامرأة في بيت آخر منها ولكل واحد غلق على حدة لكن باب
الدار واحد لا يكره ما لم يجمعهما بيت اهـ ورمز له ثم رمز لكتاب آخر هي خلوة فلا تحل ثم رمز لو
طلقها بائنا وليس لهما الا بيت واحد يجعل بينهما سترة لانه لولا السترة تقع الخلوة بينه وبين الاجنبية ومعها محرم
فهذا يدل على صحة ما قالوه اهـ لان البيتين من دار كالسترة بل اولى وما ذكره من الاكتفاء بالسترة مشروط بما اذا
لم يكن الزوج فاسقا فيحال بينهما بامرأة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما كما ذكره في فصل الاحداد وقد بحث هنا صاحب
البحر بمثل ما قاله في القنية فقال يمكن ان يقال في الاجنبية كذلك وان لم تكن معتدة الا ان يوجد نقل بخلافه
وذكر في الفتح انه كذلك حكم السترة اذا مات زوجها وكان من ورثته من ليس بمحرم لها اقول وقول القنية

مطلب الخلوة بالاجنبية

وليس معهما محرم يفيد انه لو كان في الخلوة والذي تحصل من هذا ان الخلوة المحرمة تنتفي بالحائل وبوجود
محرم او امراة ثقة قادرة وهل تنتفي ايضا بوجود رجل اخر اجنبي لم اره لكن في امامة البحر عن الاسبيجابي
يكره ان يؤم النساء في بيت وليس معهن رجل ولا محرم مثل زوجته وامته واخته فان كانت واحدة منهن
فلا يكره وكذا اذا امهن في المسجد لا يكره اهـ واطلاق المحرم على من ذكر تغليب بحر والظاهر ان علة الكراهة
الخلوة ومفاده انها تنتفي بوجود رجل اخر لكنه يفيد ايضا انها لا تنتفي بوجود امراة اخرى فيخالف
ما مر من الاكتفاء بامراة ثقة ثم رايت في منية المفتي ما نصه الخلوة بالاجنبية مكروهة وان كانت معها
اخرى كراهة تحريم اهـ ويظهر لي ان مرادهم بالمراة الثقة ان تكون عجوزا لا يجامع مثلها مع كونها
قادرة على الدفع عنها وعن المطلقة فليتامل قوله الا الاخت رضاعا قال في القنية وفي استحسان
القاضي الصدر الشهيد وينبغي للاخ من الرضاع ان لا يخلو باخته من الرضاع لان الغالب
هناك الوقوع في الجماع اهـ وافاد العلامة البيري ان ينبغي معناه الوجوب هنا قوله
والصهرة الشابة قال في القنية ماتت عن زوج وام كلها ان يسكنا في دار واحدة اذا لم يخافا
الفتنة وان كانت الصهرة شابة فللجيران ان يمنعوها منه اذا خافوا عليهما الفتنة اهـ والاصهار
الرجل كل ذي رحم محرم من زوجته على ما اختيار محمد والمسالة مفروضة هنا في امها والعلة تفيد
ان الحكم كذلك في بنتها ونحوها كما لا يخفى قوله والا اي وان لم تكن عجوزا بل شابة لا يشمتها
ولا يرد السلام بلسانه قال في الخانية وكذا الرجل مع المراة اذا التقيا يسلم الرجل اولا واذا
سلمت المراة الاجنبية على رجل ان كانت عجوزا رد الرجل عليها السلام بلسانه بصوت تسمع
وان كانت شابة رد عليها في نفسه وكذا الرجل اذا سلم على امراة اجنبية فالجواب فيه على العكس
اهـ وفي الذخيرة واذا عطس فشمتته المراة فان عجوزا رد عليها والا رد في نفسه اهـ وكذا
لو عطست اي كما في الخلاصة قوله في نقل القهستاني اي عن بيع المبسوط قوله زائدة يعني قوله في القنية
رامزا ويجوز الكلام المباح مع امراة اجنبية اهـ وفي المجتبى رامزا وفي الحديث دليل على انه
لا باس بان يتكلم مع النساء بما لا يحتاج اليه وليس هذا من الخوض فيما لا يعنيه انما ذلك في كلام فيه اثم
اهـ فالظاهر انه قول اخر او محمول على العجوز تامل وتقدم في شروط الصلاة ان صوت المراة عورة على
الراجح ومر الكلام فيه فراجعه قوله للضرورة وهي معرفة لين بشرتها وذلك غرض صحيح محل اللمس ابتداء
قوله في زماننا لعل وجه التقييد به انه لغلبة الشر في زماننا ربما يؤدي المس الى ما فوقه بخلافه في
زمن السلف قال في الاختيار وانما حرم المس لافضائه الى الاستمتاع وهو الوطء قوله وبه جزم
في الاختيار وكذا في الخانية والمبتغى وعزاه في الهداية وغيرها لمشايخ ... منتقى ونقل الاتقاني
عن شرح الجامع الصغير لفخر الاسلام عن محمد انه كره للشباب المس لان بالنظر كفاية ولم ير ابو
حنيفة بذلك باسا للضرورة العامة ببشرتها قوله والامة بلغت حد الشهوة بان تصلح للجماع وا
الاعتبار للسن من سبع او تسع كما صححه الزيلعي وغيره في باب الامامة نهر ان ما مشى عليه المصنف
تبعا للدرر هو رواية عن محمد وهو خلاف ما مشى عليه في الكنز والملتقى ومختصر القدوري وغيرها
قال في الهداية واذا حاضت الامة لم تعرض في ازار واحد ومعناه بلغت وعن محمد اذا كانت
تشتهى ويجامع مثلها فهي كالبالغة لا تعرض في ازار واحد لوجود الاشتهاء اهـ تامل قوله وكفيها تقدم
في شروط الصلاة ان ظهر الكف عورة على المذهب اهـ ولم ار من تعرض له هنا قوله قيل والقدم
تقدم ايضا في شروط الصلاة ان القدمين ليسا عورة على المعتمد اهـ وفيه اختلاف الرواية
والتصحيح وصحح في الاختيار انه عورة خارج الصلاة لا فيها ورجح في شرح المنية كونه عورة مطلقا
باحاديث كما في البحر قوله اذا اجرت نفسها للخبز اي ونحوه من الطبخ وغسل الثياب قال الاتقاني
وعن ابي يوسف انه يباح النظر الى ساعدها ومرفقها للحاجة الى ابدائهما اذا اجرت نفسها للطبخ
والخبز اهـ والمتبادر من هذه العبارة ان جواز النظر ليس خاصا بوقت الاشتغال بهذه الاشياء
بالاجارة بخلاف العبارة الاولى وعبارة الزيلعي اوفى بالمراد وهي وعن ابي يوسف انه يباح النظر الى
ذراعيها ايضا لانه يبدو منها عادة اهـ فافهم قوله وعبدها كالاجنبي معها لان خوف الفتنة
منه كالاجنبي بل اكثر لكثرة الاجتماع والنصوص المحرمة مطلقة والمراد من قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن

الاماء

الاماء دون العبيد قال الحسن وابن جبير اهـ اختيار وتمامه في المطولات قوله وخلاصة عن المستصفى يفيد
قوله فان خاف الشهوة قدمنا حدها والانفصال قوله مقيد بعدم الشهوة قال في التاترخانية وفي شرح الكرخي
النظر الى وجه الاجنبية الحرة ليس بحرام ولكنه يكره لغير حاجة اهـ وظاهره الكراهة ولو بلا شهوة قوله والا فحرام اي ان كان عن
شهوة حرم قوله واما في زماننا فمنع من الشابة لا لانه عورة بل لخوف الفتنة كما قدمه في شروط الصلاة قوله ولا يمس تصريح
بالمفهوم قوله في الاصح لانه يوجد من لا يشتهى فلا ضرورة بخلاف حالة الاداء بدائع والمفهوم منه ان الخلاف عند خوف
الشهوة لا مطلقا فتنبه قوله ولو عن شهوة راجع للجميع وصرح به في التوضيح والاحكام المصنف في النظر بشهوة بمقتضى الكشف
قوله بينة الاولى جعل قيدا للجميع ايضا على التجوز لئلا يلزم عليه اهمال القيد في الاولين لما قال الزيلعي وغيره ويجب
على الشاهد والقاضي ان يقصد الشهادة والحكم لا قضاء الشهوة تحرزا عن القبيح ولو اراد ان يتزوج امراة فلا باس
ان ينظر اليها وان خاف ان يشتهيها لقوله عليه الصلاة والسلام للمغيرة بن شعبة حين خطب امراة انظر اليها فانه احرى
ان يؤدم بينكما رواه الترمذي والنسائي وغيرهما ولان المقصود اقامة السنة لا قضاء الشهوة اهـ والادم والايدام الاصلاح
والتوفيق تنبيه قدم الخلاف في جواز المس عن شهوة للشراء وظاهر قول الشارح لا المس انه لا يجوز للنكاح وبه صرح
الزيلعي حيث قال ولا يجوز له ان يمس وجهها ولا كفيها وان امن الشهوة لوجود الحرمة وانعدام الضرورة والبلوى
اهـ ومثله في غاية البيان عن شرح الاقطع معللا بان المس اغلظ فمنع بلا حاجة وفي درر البحار وشرحه لا يحل المس للقاضي
والشاهد والخاطب وان امنوا الشهوة لعدم الحاجة وعبارة الملتقى ... ولذا قال الشارح واما المس مع الشهوة للنكاح
فلا ارى من اجازه بل جعله كالحاكم لا يمس وان امن فليحفظ وليحرر كلام المصنف اهـ بقي لو كان للمراة ابن امرد وبلغ الخاطب استواؤهما
في الحسن فالظاهر تخصيص النظر اليها انه لا يحل للخاطب النظر الى ابنها اذا خاف الشهوة ومثله بنتها وتقييد الكشف بما
كان لحاجة انه لو اكتفى بالنظر اليها بمرة حرم الزائد لانه ابيح للضرورة فيتقيد بها وظاهر ما في غرر الافكار جواز النظر الى
الكفين ايضا ويظهر من كلامهم انه اذا لم يمكنه النظر يجوز ان يرسل نحو امراة تصف له حلاها بالطريق الاولى ولو
غير الوجه والكفين وهل يحل لها ان تنظر للخاطب مع خوف الشهوة لم اره والظاهر نعم للاشتراك في العلة المذكورة في
الحديث السابق بل هي اولى منه في ذلك لانه يمكنه مفارقة من لا يرضاها بخلافها قوله وختان كذا جزم به في الهداية والخانية
وغيرهما وقيل ان الاختتان ليس بضرورة لانه يمكن ان يتزوج امراة او يشتري امة تختنه ان لم يمكنه ان يختن نفسه
كما سياتي وذكر في الهداية الخافضة ايضا لان الختان سنة للرجال من جملة الفطرة لا يمكن تركها وهو مكرمة في حق النساء
ايضا كما في الكفاية وكذا يجوز ان ينظر الى موضع الاحتقان لانه مداواة ويجوز الاحتقان للمرض وكذا للهزال
الفاحش على ما روي عن ابي يوسف لانه امارة المرض هداية لان اخره يكون الدق والسل فلو احتقن لا
لضرورة بل لمنفعة ظاهرة بان يتقوى على الجماع لا يحل عندنا كما في الذخيرة قوله وينبغي الخ كذا اطلقه في الهداية
والخانية وقال في الجوهرة اذا كان المرض في سائر بدنها غير الفرج يجوز النظر اليه عند الدواء لانه موضع ضرورة
وان كان في موضع الفرج فينبغي ان يعلم امراة تداويها فان لم توجد وخافوا عليها ان تهلك او يصيبها وجع لا
تحتمله يستروا منها كل شيء الا موضع العلة ثم يداويها الرجل ويغض بصره ما استطاع الا عن موضع الجرح اهـ فتامل
والظاهر ان ينبغي هنا للوجوب قوله راجع ومثله في الهداية قوله وكذا تنظر المراة الخ في كتاب الخنثى من الاصل ان نظر
المراة من الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ هداية والمتون
على الاول فعليه المعول قوله حرم استحسانا الخ اقول الذي في التاترخانية عن المضمرات تماما فان علمت انه يقع في
قلبها شهوة او شكت ومعنى الشك استواء الظنين فاحب الي ان تغض بصرها هكذا ذكر محمد فقد ذكر الاستحباب
في نظر المراة الى الرجل الاجنبي وفي عكسه قال فليجتنب وهو دليل الحرمة وهو الصحيح في الفصلين جميعا اهـ
ملخصا ومثله في الذخيرة ونقله ط عن الهندية وفي نسخة التاترخانية التي عليها خط الشارح الاستحسان بالسين
والنون بعد الحاء بدل الاستحباب بالباء والظاهر انها تحريف كما يدل عليه سياق الكلام فيوافق ما في الذخيرة والهندية
فقول الشارح حرم استحسانا اوقعه فيه التحريف تامل ثم على مقابل الصحيح وجه الفرق كما في الهداية ان الشهوة عليهن غالبة
وهو كالمتحقق اعتبارا فاذا اشتهى الرجل كانت الشهوة موجودة في الجانبين ولا كذلك اذا اشتهت المراة لان
الشهوة غير موجودة في جانبه حقيقة واعتبارا فكانت من جانب واحد والمتحقق من الجانبين في الافضاء الى
المحرم اقوى من المتحقق في جانب واحد اهـ قوله والذمية محترز قوله المسلمة قوله فلا تنظر الخ قال في غاية البيان
وقوله تعالى او نسائهن اي الحرائر المسلمات لانه ليس للمؤمنة ان تتجرد بين يدي مشركة او كتابية اهـ ونقله في العناية
وغيرها عن ابن عباس فهو تفسير ماثور وفي شرح الاستاذ عبد الغني النابلسي على هدية ابن العماد عن شرح

والدهشة سميعيل على الدور والغرر ولا يحل للمسلمة ان تنكشف بين يدي يهودية او نصرانية او مشركة الا ان تكون امة لها
كما في السراج ونصاب الاحتساب ولا ينبغي للمرأة الصالحة ان تنظر اليها المرأة الفاجرة لانها تصفها عند الرجال فلا تضع
جلبابها ولا خمارها كما في السراج اهـ قوله وشعر راسها الاولى تاخيره عما بعده ليكون نصا في عود الضمير الى الحرة قوله وعظم
ذراع حرة ميتة احترز بالذراع عن عظم الكف والوجه مما يحل النظر اليه في الحياة وقيد بالحرة لان ذراع الامة يحل
النظر اليه في حياتها بخلاف نحو عظم ظهرها تنبيهات الاول ذكر بعضهم انه لو ابان شعر الامة ثم عتقت لم يحرم
النظر اليه لان العتق لا يتعدى الى المنفصل اهـ ولم اره لائمتنا وكذا لم ار ما لو كان المنفصل من حرة اجنبية ثم تزوجها
ومقتضى ما ذكر من التعليل حرمة النظر اليه وقد يقال انه حل له جميع ما اتصل بها فحل المنفصل بالاولى وان كان منفصلا
قبل زمن الحل والله تعالى اعلم الثاني لم ار ما لو نظر الى الاجنبية من المرآة او الماء وقد صرحوا في حرمة المصاهرة بانها لا تثبت
بذلك برؤية فرج من مرآة او ماء لان المرئي مثاله لا عينه بخلاف ما لو نظر من زجاج او ماء هي فيه لان البصر ينفذ في الزجاج
والماء فيرى ما فيه ومفاد هذا انه لا يحرم نظر الاجنبية من المرآة او الماء الا ان يفرق بان حرمة المصاهرة بالنظر
ونحوه شدد في شروطها لان الاصل فيها الحل بخلاف النظر لانه انما منع منه خشية الفتنة والشهوة وذلك موجود
هنا ورأيت في فتاوى ابن حجر من الشافعية ذكر فيه خلافا بينهم ورجح الحرمة بنحو ما قلناه والله اعلم الثالث ذكر
بعض الشافعية انه كما يحرم النظر لما لا يحل يحرم التفكر فيه لقوله تعالى ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض فمنع
من التمني كما منع النظر وذكر العلامة ابن حجر في التحفة انه ليس منه ما لو وطئ حليلته متفكرا في محاسن اجنبية حتى
خيل اليه انه يطؤها ونقل عن جماعة منهم الجلال السيوطي والتقي السبكي انه يحل لحديث ان الله تجاوز لامتي ما حدثت
به انفسها ولا يلزم من تخيله ذلك عزمه على الزنا بها حتى يأثم اذا صمم على ذلك لو ظفر بها وانما اللازم فرض موطوءته تلك الحسناء قال
ينبغي كراهة ذلك ورد بان الكراهة لا بد لها من دليل وقال ابن الحاج المالكي انه يحرم لانه نوع من الزنا كما قال علماؤنا فيمن اخذ
كوزا يشرب منه فتصور بين عينيه انه خمر فشربه ان ذلك الماء يصير حراما عليه اهـ ورد بانه في غاية البعد ولا دليل عليه اهـ ملخصا
ولم ار من تعرض للمسألة عندنا وانما قال في الدرر اذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرم اهـ
والاقرب لقواعد مذهبنا عدم الحل لان تصور تلك الاجنبية بين يديه يطؤها فيه تصوير مباشرة المعصية على هيئتها
فهو نظير مسألة الشرب ثم رأيت صاحب تبيين المحارم من علمائنا نقل عبارة ابن الحاج المالكي واقرها وفي اخرها
حديث عنه صلى الله عليه وسلم اذا شرب العبد الماء على شبه المسكر كان ذلك عليه حراما اهـ فان قلت لو تفكر الصائم في اجنبية
حتى انزل لم يفطر فانه يفيد الاباحة قلت لا نسلم ذلك فانه لو نظر الى فرج اجنبية حتى انزل لا يفطر ايضا مع انه حرام اتفاقا
قوله وقلامة ظفرها وجلدها اي الحرة لا بقيد كونها ميتة وهذا بناء على كون القدمين عورة كما مر قوله النظر الى ملاءة الاجنبية
بشهوة حرام قدمنا عن الذخيرة وغيرها انه لو كان على المرأة ثياب لا بأس بان يتأمل جسدها ما لم تكن ملتزقة بها تصف
ما تحتها لانه يكون ناظرا الى ثيابها وقامتها فهو كنظره الى خيمة هي فيها ولو كانت تصف يكون ناظرا الى اعضائها اهـ
ويؤخذ مما هنا تقييده بما اذا كان بغير شهوة فلو بها منع مطلقا والعلة والله اعلم خوف الفتنة فان نظره بشهوة
الى ملاءتها او ثيابها في طول قوامها ونحوه قد يدعوه الى الكلام معها ثم الى غيره ويحتمل ان تكون العلة كون ذلك
استمتاعا بما لا يحل بلا ضرورة ولينظر هل يحرم النظر بشهوة الى الصورة المنقوشة محل تردد ولم اره فليراجع
قوله سواء كان بشعرها او شعر غيرها لما فيه من التزوير كما يظهر مما يأتي وفي شعر غيرها انتفاع بجزء الادمي ايضا لكن في
التاترخانية واذا وصلت المرأة شعر غيرها بشعرها فهو مكروه وانما الرخصة في غير شعر بني ادم تتخذه المرأة
لتزيد في قرونها وهو مروي عن ابي يوسف وفي الخانية ولا بأس للمرأة ان تجعل في قرونها وذوائبها شيئا من الوبر
قوله لعن الله الواصلة الخ الواصلة التي تصل الشعر بشعر الغير والتي يوصل شعرها بشعر اخر زورا والمستوصلة
التي يوصل لها ذلك بطلبها والواشمة التي تشم في الوجه والذراع وهو ان تغرز الجلد بابرة ثم يحشى بكحل
او نيل فيزرق والمستوشمة التي يفعل بها ذلك بطلبها والواشرة التي تفلج اسنانها اي تحددها وترقق
اطرافها تفعله العجوز تتشبه بالشواب والمستوشرة التي يفعل بها ذلك اهـ اختيار ومثله في نهاية ابن الاثير
وزاد انه روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت ليست الواصلة بالتي تعنون ولا بأس ان تعرى المرأة
عن شعر فتصل قرنا من قرونها بصوف اسود وانما الواصلة التي تكون بغيا في شبيبتها فاذا اسنت وصلتها
بالقيادة والواشرة كانه من وشرت الخشبة بالميشار وغير مهموز اهـ قوله والنامصة الخ ذكره في الاختيار
ايضا وفي المغرب النمص نتف الشعر ومنه المنماص المنقاش اهـ ولعله محمول على ما اذا فعلته لتتزين
للاجانب والا فلو كان في وجهها شعر ينفر زوجها عنها بسببه ففي تحريم ازالته بعد لان الزينة للنساء

مطلوبة

225

مطلوبة للتحصين الا ان يحمل على ما لا ضرورة اليه لما في نتفه بالمنماص من الايذاء وفي تبيين المحارم ازالة الشعر من الوجه
حرام الا اذا نبت للمرأة لحية او شوارب فلا تحرم ازالته بل تستحب اهـ وفي التاترخانية عن المضمرات ولا بأس باخذ
الحاجبين وشعر وجهه ما لم يشبه المخنث اهـ ومثله في المجتبى تأمل قوله والخصي فعيل من خصاه نزع خصيتيه والمجبوب
من قطع ذكره وخصيتاه والمخنث المتزيي بزي النساء والمتشبه بهن في محاكاة الوطء وتليين الكلام عن اختيار
قهستاني اي الذي يمكن غيره من نفسه احترازا عن المخنث الذي في اعضائه لين وتكسر باصل الخلقة
ولا يشتهي النساء فانه رخص بعض مشايخنا في ترك مثله مع النساء استدلالا بقوله تعالى او التابعين غير اولي
الاربة من الرجال قيل هو المخنث الذي لا يشتهي النساء وقيل هو المجبوب الذي جف ماؤه وقيل المراد به الابله الذي
لا يدري ما يصنع بالنساء وانما همه بطنه اذا كان شيخا كبيرا ماتت شهوته والاصح ان نقول ان قوله تعالى او التابعين
من المتشابهات وقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم محكم فنأخذ به عناية قوله كالفحل لان الخصي
قد يجامع وقيل هو اشد جماعا لانه لا ينزل فيقابل قطرة فقطرة ويثبت ولده منه والمجبوب يسحق وينزل
والمخنث فحل فاسق قهستاني مزيدا قوله وجاز عزله هو ان يجامع فاذا جاء وقت الانزال فانزل خارج الفرج
قوله اي باذن حرة او مولى امة ظاهر المتن ان الاذن للامة المنكوحة لان العرس يشملها لكن حاول الكمال
لما في غاية البيان ان الاذن لمولاها في قولهم جميعا بلا خلاف في ظاهر الرواية كذا في الجامع الصغير وعنهما
انه لها اهـ ثم هذا في البالغة اما الصغيرة فله العزل عنها بلا اذن كما مر في نكاح الرقيق قوله قيل يجوز
الخ قال في الهندية ظاهر جواب الكتاب انه لا يسع وذكر هنا يسع كذا في الكبرى وله منع امرأته من العزل
كذا في الوجيز للكردري اهـ ط وفي الذخيرة اقتصر على ما ذكره الشارح وهو الذي مشى عليه في نكاح الرقيق
تبعا للخانية وغيرها وقدمنا هناك عن النهر بحثا ان لها سد فم رحمها كما تفعله النساء مخالفا لما بحثه
في البحر من انه يحرم بغير اذن الزوج لكن يخالفه ما في الكبرى الا ان يحمل على عدم خوف النساء تأمل وفي
الذخيرة لو ارادت القاء الماء بعد وصوله الى الرحم قالوا ان مضت مدة ينفخ فيه الروح لا يباح لها
وقبله اختلف المشايخ فيه والنفخ مقدر بمائة وعشرين يوما بالحديث اهـ قال في الخانية ولا اقول به
لضمان المحرم بيض الصيد لانه اصل الصيد فلا اقل من ان يلحقها اثم وهذا لو بلا عذر اهـ ورأيت تمامه
قبيل احياء الموات والله تعالى اعلم

الاربة الحاجة

باب الاستبراء وغيره

يقال استبرأ الجارية اي طلب براءة رحمها من الحمل وهو واجب لو انكره كفر عند بعضهم للاجماع على
وجوبه كما لو انكر المعروفين من الصحابة وعامة العلماء انه لا يكفر لثبوته بخبر الواحد كما في النظم وسببه
حدوث الملك وعلته ارادة الوطء وشرطه حقيقة الشغل كما في الحامل او توهمه كما في الحائل وحكمه تعرف براءة
الرحم وحكمته صيانة المياه المحترمة لكنها لا تصلح موجبة للحكم لتأخرها عنه بخلاف السبب فادير الحكم
عليه وان علم عدم الوطء في بعض الصور الآتية اهـ در منتقى والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام في
سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرأن بحيضة اخرجه ابو
داود والحاكم وقال الحسن صحيح وهو عام اذ لا تخلو السبايا من البكر ونحوها فلم يختص بالحكم لعدم
اطراده يستبرأن الحبالى جمع حبلى والحيالى جمع حائل من لا حمل لها وقوله حتى يستبرأن بالهمز لا غير وتركها
خطأ كما في المغرب ثم ان الاستبراء منه ما هو مستحب كما سنذكره قوله وغيره من التقبيل والمعانقة والمصافحة
قوله من ملك استمتاع امة اي الانتفاع بها وطأ وغيره اي ملكا حادثا احترازا عن عود الآبقة
ونحوه مما يأتي والمراد ملك اليمين فلو تزوج امة وكان المولى يطؤها ففي الذخيرة ليس على الزوج ان
يستبرئها عند الامام وقال ابو يوسف يستبرئها استحسانا كيلا يؤدي الى اجتماع رجلين على امرأة
في طهر واحد ولابي حنيفة ان عقد النكاح متى صح تضمن العلم ببراءة الرحم شرعا وهو المقصود من الاستبراء
اهـ بقي الكلام في مولاها قال في الذخيرة اذا اراد بيعها وكان يطؤها يستحب ان يستبرئها
ثم يبيعها واذا اراد ان يزوجها وكان يطؤها بعضهم قالوا يستحب ان يستبرئها والصحيح انه
يجب واليه مال الكرخي والفرق ان في البيع يجب على المشتري فيحصل المقصود فلا معنى لايجابه
على البائع وفي المنتقى عن ابي ح اكره ان يبيع من كان يطؤها حتى يستبرئها اهـ قوله ونحوها كهبة و
رجوع عنها وصدقة ووصية وبدل خلع او صلح او كتابة او عتق او اجارة قوله ولو بكرا الخ لما مر من
ادارة الحكم على السبب وهو حدوث الملك لسبقه قال القهستاني وعن ابي يوسف اذا تيقن بفراغ

وجمعها من ماء البائع لم يستبرئ قوله ولو مستغرقا بالدين اي مستغرق الدين لرقبته وما في يده وهذا
عند ابي ح لان المولى لا يملك مكاسبه وعندهما يملك اتفاقية والاول استحسان والثاني قياس خانية قوله ولا
اي ان لم يكن مستغرقا او لا دين عليه اصلا لا استبراء وهذا اذا حاضت عند العبد اما لو باعها لمولاه قبل حيضها كان على المولى
استبراؤها وان لم يكن المأذون مديونا كما في الشرنبلالية عن الخانية واشار اليه في المنح والدرر قوله او من محرمها غير
رحمها اي محرم الامة كما لو كانت ام البائع او اخته او بنته رضاعا او زوجة اصله او فرعه او وطئ امها او بنتها قوله كيلا
تحتق عليه اي على البائع المحرم لو كان رحما فهو تعليل لتقييده بقوله غير رحمها قوله وكذا دواعيه كالقبلة والمعانقة والنظر
الى فرجها بشهوة او غيرها وعن محمد لا تحرم الدواعي في المسبية قهستاني قوله في الاصح قيد للدواعي ولذا فصله
بكذا احترازا عن قول بعضهم لا تحرم الدواعي لان حرمة الوطي لئلا يختلط الماء ويشتبه النسب قوله لاحتمال
وقوعها الخ اي الدواعي تعليل للاصح وبيانه انه يحتمل ان تظهر حبلى فيدعي البائع الولد فيظهر وقوعها في غير ملكه
لكن هذا لا يظهر في المسبية كما قال ط قوله حتى يستبرئها فلو وطئها قبله اثم ولا استبراء بعد ذلك عليه كما في السراجية
والمبتغى شرنبلالية قوله ومنقطعة حيض كذا في المنح والدرر واعترضه في الشرنبلالية بانه ان اراد بالآيسة فهو عين ما قبله
وان اراد ممتدة الطهر ناقضه ما بعده من قوله ولو ارتفع حيضها الخ وفي الدر المنتقى اعلم ان منقطعة الحيض هي التي بلغت
بالسن ولم تحض قط وهذه حكمها كصغيرة اتفاقا واما من ارتفع فهي من حاضت ولو مرة ثم ارتفع حيضها وامتد طهرها
ولذا تسمى ممتدة الطهر وفيها الخلاف وقد خفي هذا على الشرنبلالي محشي الدرر فتبصر قوله عند محمد هذا ما رجع اليه وكان
اولا يقول باربعة اشهر وعشر وظاهر الرواية انها تترك الى ان يتبين انها ليست بحامل واختلف المشايخ في مدة
التبيين على اقوال احوطها سنتان وارفقها هذا لانها صلحت لتعرف براءة الرحم للامة في النكاح ففي
ملك اليمين وهو دونه اولى قوله وبه يفتى نقله في الشرنبلالية عن الكافي قوله والمستحاضة يدعها الخ هذا
انما يظهر فيمن علمت عادتها اول الشهر وح لا يتعين كون مدة الحيض عشرا ويظهر ايضا فيمن نزل عليها
الدم اول البلوغ ثم استمر بها الدم فان حيضها عشرة وطهرها عشرون ويظهر حمل كلامه عليها ولا يظهر
في المحيرة فليحرر وعبارة القهستاني عن المحيط فلو اشترى مستحاضة لا يعلم حيضها يدعها من اول الشهر
عشرة ايام فقيد بعدم العلم وفي الذخيرة مثل ما في القهستاني قوله في الحامل ولو من زنا قهستاني قوله
قبل قبضها اي من البائع او وكيله ولو وضعت المشتراة في يد عدل حتى ينقد الثمن فحاضت عنده لم تحتسب
منه كما في الخزانة قهستاني قوله ولا بولادة الخ فتستبرأ بعد النفاس خلافا لابي يوسف قوله ونحوها كمضي شهر
وولادة ط قوله قبل اجازة بيع فضولي شمل ما لو كانت مشتركة فباعها احدهما بلا اذن الآخر كما في الولوالجية
قوله لانتفاء الملك اي الكامل المستند الى عقد صحيح والا فالشراء الفاسد يفيد الملك بالقبض كما علم
في محله اهـ ح ومثله في السعدية ولذا يجب الاستبراء على البائع في الرد بعد القبض بفساد او عيب كما في البزازية
وقيد الرد في الولوالجية بالقضاء قوله ويجتزئ بحيضة اي ونحوها قوله حاضتها اي بعد القبض هداية
او مكاتبة سيأتي قريبا في الحيل انه اذا كاتبها المشتري يسقط الاستبراء فما معنى الاجتزاء هنا ثم رأيته
استشكله كذلك وسنذكر التوفيق بعون الله ح قوله لوجودها اي الحيضة بعد الملك وهو علة للاجتزاء اي لوجودها
بعد وجود سبب الاستبراء وحرمة الوطي لا تمنع من الاجتزاء بها عن الاستبراء كمن اشترى جارية محرمة فحاضت
في حال احرامها اتقاني قوله اي في دار الاسلام اي ولم يحرزها اهل الحرب الى دارهم فان احرزوها ملكوها
فاذا عادت الى صاحبها بوجه من الوجوه فعليه الاستبراء في قولهم جميعا ولو ابقت في دار الحرب ثم عادت
لا يجب في قول الامام لانهم لم يملكوها وعندهما يجب لانهم ملكوها افاده الاتقاني وغيره قوله اي اذا لم
يصبها الغاصب في بعض النسخ اذا لم يبعها وهي الصواب موافقا لما في الشرنبلالية وفيها فان باعها
وسلم للمشتري ثم استردها المغصوب منه بقضاء او رضا فان كان المشتري علم بالغصب لا يجب الاستبراء
على المالك وطئها المشتري من الغاصب او لم يطأ وان لم يعلم المشتري وقت الشراء انها غصب ان لم يطأ لا يجب
الاستبراء وان وطئها فالقياس لا يجب وفي الاستحسان يجب كذا في قاضي خان وبه علم انه اذا وطئها الغاصب لا يجب الاستبراء
كما اذا وطئها المشتري منه العالم به لانه زنا قوله قبل القبض اي قبض المشتري فلو بعده يلزم الاستبراء ولو تقايلا كما اشار اليه
وعن ابي يوسف اذا تقايلا قبل الافتراق لا يجب ظهيرية قوله كما لو باعها بخيار اي بخيار شرط للبائع كما اشار اليه
بقوله ثم ابطله بخياره فان كان للمشتري وفسخ قبل القبض فكذلك عنده وقالا على البائع الاستبراء الان
خيار المشتري لا يمنع وقوع الملك له عندهما وعنده يمنع واما ان رد المشتري بخيار عيب او رؤية بعد القبض يجب

على البائع الاستبراء لعدم منع ذلك وقوع الملك للمشتري افاده الاتقاني قوله وقبضت وكذا بدون القبض
بالاولى قوله وكذا الخ اي لا استبراء على البائع بعد الاسترداد لعدم صحة البيع ولو بعد القبض قوله ان لم يطأها
المشتري فان وطئها استبرأها زيلعي ونهاية قال ط وفيه ان بيع المدبرة وام الولد باطل لا يملك المبيع
فيه بالقبض فوطء المشتري ح زنا فلا استبراء له فليحرر اهـ اي فينبغي ان يكون كوطء المشتري من الغاصب كما مر
ولعل الفرق شبهة الخلاف فان بيع المدبرة يجوز عند الشافعي وفي بيع ام الولد رواية عن احمد فلما جاز البيع عند
بعض الائمة لم يكن وطء المشتري زنا فلذا وجب الاستبراء على البائع اذا استردها بخلاف مسألة الغصب هذا
ما ظهر لي قوله ان كان زوجها بعد الاستبراء اي بان كان ملكها فاستبرأها ثم زوجها قوله وان قبله اي وان
كان زوجها قبل الاستبراء بعد القبض فطلقها الزوج قبل الدخول فالمختار وجوب الاستبراء على المالك بقي
ما لو حاضت بعد التزويج هل يجتزأ بها الظاهر نعم كما لو شراها فكاتبها فحاضت فعجزت كما مر فتدبر
قوله للبائع صوابه للمشتري لوجوب الاستبراء في المشتراة من محرمها افاده ابو السعود وفي الذخيرة
اشترى امة وقبضها وعليها عدة طلاق او وفاة يوما او اكثر او اقل فليس عليه استبراء بعد العدة
لانه لم يجب حالة القبض كما لو كانت مشغولة بالنكاح لانه لا يستفيد ملك الوطء اهـ فقوله لا يستفيد
اي المشتري وظاهره انه لا يجب استبراؤها ولو مضت عدتها بعد الشراء بلحظة ويشكل بالمجوسية فانه
لا يحل له وطؤها عند البيع والقبض مع انه يجب استبراؤها اذا اسلمت قبل ان تحيض عند المشتري
وقد يفرق بانه بشراء المجوسية استفاد ملك الوطء لكنه حرم لمانع كالحائض والمحرمة بخلاف معتدة
الغير فانه لم يستفده اصلا كما هو المتبادر وحرر ولذا لو ولدت ثبت نسبه من زوجها لا من المشتري
تأمل قوله ولا بأس الخ اعلم ان ابا يوسف قال لا بأس به مطلقا لانه يمتنع من التزام حكمها خوفا من
ان لا يوفي به لو لزمه وكرهه محمد مطلقا لانه فرار من الاحكام الشرعية وليس هذا من اخلاق
المؤمنين والماخوذ به قول ابي يوسف ان علم ان البائع لم يقربها وقول محمد اذا قربها لقوله عليه الصلاة
والسلام لا يحل لرجلين يؤمنان بالله واليوم الآخر ان يجتمعا على امرأة واحدة في طهر واحد فاذا لم يقربها
البائع في هذا الطهر لم يتحقق هذا النهي ط ابو السعود فاذا لم يعلم شيئا فالظاهر الافتاء بقول محمد لتوهم الشغل
ورأيت في حاشية العلامة نوح افندي ما يفيده اهـ ح قوله في طهرها ذلك فلو وطئ في الحيض لم تكره
الحيلة قهستاني قوله او اربع اماء اي بعد النكاح فلو قال المصنف كابن الكمال ان لم يكن تحته من يمنع
نكاحها لكان اولى قوله ان ينكحها بفتح الياء وكسر الكاف او فتحها مضارع نكح المجرد اي يتزوج بها
بخلاف ينكحها الآتي فانه بضم الياء وكسر الكاف من المزيد قوله ويقبضها اشتراط القبض قبل الشراء
قول الحلواني وبه استدرك الزيلعي على صاحب الهداية وقال ابن الكمال ذكر هذا القيد في الخانية ولا بد منه
كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح اهـ وما في الهداية قول السرخسي وهو ظاهر الملتقى
والمواهب والوقاية قال القهستاني وبما ذكرنا اي من قوله لانه بالنكاح ثبت له الفراش الدال شرعا على
فراغ الرحم ولم يحدث بالبيع الا ملك الرقبة ظهر ان المختار عند المصنف قول السرخسي الذي هو الامام
بلا غاية بترك قول الحلواني سلام اهـ قوله ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا اي لا يجب الاستبراء
لما مر ويبطل النكاح ويسقط عنه جميع المهر اتقاني قوله ونقل في الدرر حيث قال وفي الفتاوى الصغرى
قال ظهير الدين رأيت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطؤها في هذه الصورة لو تزوجها
ووطئها ثم اشتراها لانه ح يملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطأها فكما اشتراها بطل النكاح
ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه وهو استحداث حل الوطء بملك اليمين
وقال هذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى اهـ كلام الدرر
وفيه ان المناط استحداث الملك اليد ولم يوجد الثاني هنا تأمل اهـ ح اي لانه لم يحدث بالبيع الا ملك
الرقبة وحل الوطء الثابت قبله دل على فراغ الرحم شرعا كما قدمناه عن القهستاني ولذا والله اعلم قال
في الذخيرة بعد نقله كلام ظهير الدين لكن عندي فيه شبهة اهـ قال ح نقلا عن الحموي قال العلامة
المقدسي تلخيصه ان الاقوال ثلاثة قول باشتراط القبض فقط وقول بالاطلاق والاكتفاء بالعقد
وهذا اوسع والثاني اعدل بخلاف الاول فتأمل اهـ قوله ممن يثق به اي يثق به انه يطلقها
متى اراد قوله كما سيجيء اي بعد سطر وهو مستغنى به كما ذكره هنا قوله فلو بعده لم يسقط اي على المختار

كما قدمه عن الزيلعي لانها عند القبض بحكم الشرا كانت حلالا له فوجب الاستبرا لوجود سببه قوله او زوجها
اي البايع قبل الشرا او المشتري قبل قبضه اهـ ح قوله ثم يشتري ويقبض راجع لما اذا زوجها البايع وقوله او يقبض
راجع لما اذا زوجها المشتري فهو معطوف على يشتري اهـ ح قوله فيطلق الزوج الخ ويلزمه للمولى الجارية نصف مهر
ولو انه برية من ذلك لقاعاني قوله بعد قبض المشتري اما لو طلقها قبله فعليه الاستبرا كما في الاصل وذكر في الحيل لان المعتبر
عليه اعتبار الوقت الشرا فانها مشغولة بحق الغير على ذاته لا اصل اعتبره وقت القبض وهو تصحيح ذخيرة
قوله فيسقط الاستبرا لان عند وجود السبب وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا له
لا يجب الاستبرا وان حل بعد ذلك لان المعتبر اوان وجود معتدة الغير هداية واستشكله المقدسي بالمجوسية
اقول المراد بالحل استفادة ملك الوطي بالشرا وبه يندفع الاشكال كما قررناه سابقا تامل قوله وقيل الخ هذا من رموز الشيخ
الحنفية رحمه الله فانه لا مدخل لهذه القصة في حيل الاستبرا لكن اشار به الى ماله مدخل وهو مقابل هذا القول
وهو ما حكاه ابن الشحنة بما حاصله ان الرشيد احضر ابا يوسف ليلا وعنده عيسى بن جعفر فقال طلبت منه
جارية فاخبرني انه حلف ان لا يبيعها ولا يهبها فقال ابو يوسف بعه النصف وهبه النصف ففعل فاراد الرشيد
سقوط الاستبرا فقال اعتقها وزوجكها ففعل وامر له بمائة الف درهم وعشرين دست ثياب قوله يشتري نصفها الخ
فصدق انه لم يشتر جارية اي كاملة ولم توهب له كذلك وهذا يفيد ان السائل كان يستوهب زايدا على الاولى لو كانت الطلب
وهبها كاملة من غير طلبه لم يحنث فليتامل ويجب الاستبرا لاستحداث الملك وكيده اهـ ط قوله كما يفيده اطلاقهم اقول انما
يستفاد ذلك من الاطلاق لو لم يعارضه ما هو اقوى منه وهو ما صرح به في الهداية من انه يجتزي بالحيضة حاضتها بعد القبض
وهي مجوسية او مكاتبة بان كاتبها بعد الشرا ثم اسلمت المجوسية وعجزت المكاتبة لوجودها بعد السبب وهو استحداث الملك واليد
فهو صريح في وجوب الاستبرا اذا كاتبها بعد القبض ووجه ظاهر فيحمل ما هنا على ما قبل القبض موافقة لمقتضى القواعد وتوفيقا بين
الكاملين قوله والنكاح الاولى الانكاح اهـ ح قوله كما سنذكره في قوله لزوال ملكه بالكتابة الخ وعبارة المصنف عن شيخه ولعل وجهه
انه بالكتابة خرجت عن يد السيد حيث صارت حرة يدا وصارت احق باكسابها فصار كان الملك قد زال بالكتابة ثم تجدد
بالتعجيز ولكن لم يحدث فيها ملك الرقبة حقيقة فلم يوجد السبب الموجب للاستبرا ويرشحه قول النهاية ان الامة اذا لم
تخرج عن ملك المولى ولكنها خرجت من يده ثم عادت اليه لا يجب الاستبرا اهـ ملخصا اقول لو صح هذا الفرق بطل
كلام الهداية السابق الذي اقره الشراح وكيف وقد وجد السبب الموجب للاستبرا وهو استحداث الملك وكيده بعد القبض في
الكتابة زالت اليد فقط الموجبة لحل الوطي وبقي ملك الرقبة فهو مثل ما اذا زوجها بعد القبض وليس في كلام النهاية ما يفيد
بل قد يدعى انه دليل على خلاف مدعاه لانه يدل على ان زوال اليد غير معتبر اصلا ولذا قال في النهاية بعد كلامه السابق ومن نظائر
ذلك ما اذا كانت امته ثم عجزت او باعها على انه بالخيار ثم ابطل البيع لا يلزمه الاستبرا فقد فرض كلامه في امة ثابتة في ملكه ويده
كاتبها او باعها ثم ردت اليه لا يلزمه الاستبرا فانظر بعين الانصاف هل يفيد محل النزاع وهو انه اذا اشتراها وقبضها
فكاتبها سقط عنه الاستبرا كيف ولو افاد ذلك لافاد ان البيع بالخيار كالكتابة ولم يقل به احد فيما اعلم قوله
الخ حيث قال وهي ان يكاتبها المشتري ثم يقبضها فيفسخ برضاها كذا في المواهب وغيرها وهي اسهل الحيل خصوصا اذا كاتبها
على مال كثير او منجم بقريب فتعجز نفسها اهـ قوله قالت الخ قد يقال ان الشرنبلالي قال كذا في المواهب وغيرها فعبارته
مجموعة من عدة كتب فان كان صاحب المواهب لم يصرح بالقيد يمكن ان غيره به اهـ ح اقول بل لو لم يصرح به احد
فالمعنى عليه كما علمت قوله لزوال ملكه اي تقديرا لان الزايل حقيقة هو اليد قوله لا يجتمعان نكاحا اشار به الى ان المراد
ذلك فذكر الاختين تمثيل لا تقييد لكن صار في ارتفاع الاختان بالالف ركاكة تامل قوله كذا ظاهره ويشمل الام وبنتها
وعليه نص القهستاني مع انه اذا قبلهما بشهوة وجبت حرمة المصاهرة فيحرمان عليه جميعا فرع لو تزوج امة
ولم يطاها فشرى اختها ليس له ان يتمتع بالمشتراة لان الفراش ثبت بالنكاح فلو وطئها صار جامعا في الفراش اتقاني
قوله قبلهما لم يذكر المس والوطي لان كتاب النكاح اغنانا عنه قهستاني قوله يحل له وطؤها الخ لانه يصير جامعا بوطي الاخرى
لا بوطي الموطوءة بداية قوله لشهوة في القبلة لا تعتبر مخالف لما في الكنز والهداية وقال في النهاية قيد بقوله بشهوة لان تقبيلها
اذا لم يكن عن شهوة صار كانه لم يقبلهما اصلا اهـ ومثله في العناية لكن في فصل المحرمات من فتح القدير اذا اقر بالتقبيل
وانكر الشهوة اختلف فيه قيل لا يصدق ولا يقبل الا ان يظهر خلافه وقيل يقبل وقيل بالتفصيل بين كونه على الرأس والجبهة
فيصدق او على الفم فلا والارجح هذا اهـ واستظهر الحاق الخدين بالفم قلت فقد حصل التوفيق والله الموفق
حتى يحرم بفتح حرف المضارعة من المجرد لا من التحريم وفرج بالرفع فاعل ليكمل ما بعده فعله قوله بملك اراد به ملك اليمين
وقوله باي سبب كان تعميم له قال الاتقاني كالشرا والوصية والميراث والخلع والكتابة والهبة والصدقة تامل قوله

٢٢٧

مطلب في انواع الاستبراء المستحب

مطلب في التقبيل والمعانقة

مطلب في المصافحة

الا بالدخول لانه يجب العدة عليها والعدة كالنكاح الصحيح في التحريم اهـ تنبيه لو ارتفع المحرم فالظاهر
عود الحرمة ثم رايت في النهاية عن المبسوط لو زوج احدهما له وطي الباقية فان طلقها الزوج وانقضت عدتها لم يطا
واحدة منهما حتى يزوج احدهما او يبيع لان حق الزوج سقط عنها بالطلاق ولم يبق اثره بعد انقضاء العدة فعاد الحكم
الذي كان قبل التزويج اهـ قوله كما بسطته في شرح الملتقى نصه لكن المستحب ان لا يمسها حتى تمضي حيضة على الحرمة لتخرج
عن الملك قبله وهذا احد انواع الاستبرا المستحب ومنها اذا راى امراته او امته تزني ولم تحبل فلو حبلت لا يطا
حتى تضع الحمل ومنها اذا زنى باخت امراته او بعمتها او بخالتها او بنت اخيها او اختها بالشبهة فان الافضل
ان لا يطا امراته حتى تستبرى المزنية فلو زنى بها بشبهة وجب عليها العدة فلا يطا امراته حتى تنقضي عدة
المزنية ومنها اذا راى امراة تزني ثم تزوجها فان الافضل ان يستبري وهذا عندهما واما عند محمد فلا يطا الا
بعد الاستبرا وكذا الجواب فيمن تزوج امة الغير او مدبرته او ام ولده قبل العتق وكذا لمولاها كما في القهستاني
عن النظم فليحفظ اهـ قوله واما على وجه البر فجائز عند الكل قال الامام العيني بعد كلام فعلم اباحة تقبيل
اليد والرجل والراس والكشح كما علم من الاحاديث المتقدمة اباحتها على الجبهة وبين العينين وعلى الشفتين
على وجه المبرة والاكرام اهـ وياتي قريبا تمام الكلام على التقبيل والقيام قوله وكذا معانقة قال في الهداية
ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه او يعانقه وذكر الطحاوي ان هذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
لا باس بالتقبيل والمعانقة لما روي انه عليه السلام عانق جعفرا حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه ولهما ما روي
انه عليه السلام نهى عن المكامعة وهي المعانقة وعن المكاعمة وهي التقبيل وما رواه محمول على ما قبل التحريم قالوا
الخلاف في المعانقة في ازار واحد اما اذا كان عليه قميص او جبة لا باس بها اجماعا وهو الصحيح اهـ وفي العناية
ووفق الشيخ ابو منصور بين الاحاديث فقال المكروه من المعانقة ما كان على وجه الشهوة وعبر عنه المصنف بقوله
في ازار واحد اي ساتر لما بين السرة والركبة مع كشف الباقي وان ما نقل عن ابي يوسف موافق لما في الهداية فافهم
قوله وفي الحقايق الخ يغني عنه ما قدمه قريبا عن الخانية ط قوله لقوله عليه السلام الخ كذا في الهداية وفي شرحها
للعيني قال النبي صلى الله عليه وسلم ان المؤمن اذا سلم على المؤمن واخذ بيده فصافحه تناثرت خطاياهما كما يتناثر
ورق الشجر رواه الطبراني والبيهقي قوله كما افاده النووي في اذكاره حيث قال اعلم ان المصافحة مستحبة
عند كل لقاء واما ما اعتاده الناس من المصافحة بعد صلاة الصبح والعصر فلا اصل له في الشرع على هذا
الوجه ولكن لا باس به فان اصل المصافحة سنة وكونهم حافظوا عليها في بعض الاحوال وفرطوا في كثير
من الاحوال او اكثرها لا يخرج ذلك البعض عن كونه من المصافحة التي ورد الشرع باصلها اهـ قال الشيخ
ابو الحسن البكري وتقييده بما بعد الصبح والعصر على عادة كانت في زمنه والا فعقب الصلوات كلها كذلك
كذا في رسالة الشرنبلالي في المصافحة ونقل مثله عن الشمس الحانوتي وانه افتى به مستدلا بعموم النصوص الواردة في
مشروعيتها وهو الموافق لما ذكره الشارح من اطلاق المتون لكن قد يقال ان المواظبة عليها بعد الصلوات خاصة
قد يؤدي الجهلة الى اعتقاد سنيتها في خصوص هذه المواضع وان لها خصوصية زائدة على غيرها مع ان ظاهر
كلامهم انه لم يفعلها احد من السلف في هذه المواضع ولذا قالوا بسنية قراءة السور الثلاث في الوتر مع
الترك احيانا لئلا يعتقد وجوبها ونقل في تبيين المحارم عن الملتقط انه تكره المصافحة بعد اداء الصلاة
بكل حال لان الصحابة رضي الله عنهم ما صافحوا بعد اداء الصلاة ولانها من سنن الروافض اهـ ثم نقل
عن ابن حجر من الشافعية انها بدعة مكروهة لا اصل لها في الشرع وانه ينبه فاعلها اولا ويعزر ثانيا ثم قال وقال
ابن الحاج من المالكية في المدخل انها من البدع وموضع المصافحة في الشرع انما هو عند لقاء المسلم لاخيه
لا في ادبار الصلوات فحيث وضعها الشرع يضعها فينهى عن ذلك ويزجر فاعله لما اتى به من خلاف السنة
اهـ ثم اطال في ذلك فراجعه قوله وغيره في غيره الضمير الاول للنووي والثاني لكتاب الاذكار قوله وعليه يحمل ما نقله
عنه اي عن النووي في شرحه على صحيح مسلم كما صرح به ابن ملك في شرح مجمع اقول وهذا الحمل بعيد جدا والظاهر
انه مبني على اختلاف راي الامام النووي في كتابيه وانه في شرح مسلم نظر الى ما يلزم عليها من المحذور
الى ان ذلك بخصوصه غير ماثور ولا سيما بعد ما قدمناه عن الملتقط من انها من سنن الروافض
والله اعلم قوله وتمامه الخ ونصه وهي الصاق صفحة الكف بالكف واقبال الوجه بالوجه فاخذ الاصابع
ليس بمصافحة خلافا للروافض والسنة ان تكون بكلتا يديه وبغير حائل من ثوب او غيره وعند اللقاء بعد السلام
وان ياخذ الابهام فان فيه عرقا ينبت المحبة كذا جاء في الحديث ذكره القهستاني وغيره اهـ قوله مصافحة الرجل اي

في ثوب واحد لا حاجز بينهما وهو المفهوم من الحديث الآتي وبه فسر الاتفاقي المكامعة على خلاف ما مر عن الهداية
وهل المراد ان يلتقيا في ثوب واحد ويكون احدهما في ثوب دون الآخر الظاهر الاول ويؤيده ما نقل عن مجمع البحار
اي متجردين وان كان بينهما حائل فيكره تنزيها اهـ تامل قوله بين اخيه واخته وامه وابيه في بعض النسخ وبين بالواو
وهكذا رايته في المجتبى قال ذا لرعد ويفرق بين الصبيان في المضاجع اذا بلغوا عشر سنين ويحول بين ذكور
الصبيان والنسوان وبين الصبيان والرجال فان ذلك داعية الى الفتنة ولو بعد حين اهـ وفي البزازية
اذا بلغ الصبي عشرا لا ينام مع امه واخته وامراة الا بامراته او جاريته اهـ فالمراد التفريق بينهما عند
النوم خوفا من الوقوع في المحذور فان الولد اذا بلغ عشرا عقل الجماع ولا ديانة له ترده فربما وقع على اخته
او امه فان النوم وقت راحة مهيج للشهوة ويرتفع فيه الثياب عن العورة من الفريقين فيؤدي الى المحذور
والى المضاجعة المحرمة خصوصا في ابناء هذا الزمان فانهم يعرفون الفسق اكثر من الكبار واما قوله وامه
وابيه فالظاهر ان المراد تفريقه عن امه وابيه فالظاهر ان المراد تفريقه عن امه وابيه بان لا يتركاه ينام معهما
في فراشهما لانه ربما يطلع على ما يقع بينهما بخلاف ما اذا كان نائما وحده او مع ابيه وحده او البنت مع امها
وحدها وكذا لا يترك الصبي ينام مع رجل وامراة اجنبيين خوفا من الفتنة ولا سيما اذا كان صبيحا فانه
وان لم يحصل في تلك النومة شي فيتعلق به قلب الرجل او المراة فتحصل الفتنة بعد حين فلله در هذا
الشرع الطاهر فقد حسم مادة الفساد ومن لم يحتط في الامور يقع في المحذور وفي المثل لا تسلم الجرة كل
مرة قوله كذا في المجتبى الاشارة الى ما في المتن وما بعده الى هنا قوله كالفحل اي كالبالغ كما في التاترخانية اي
في النظر الى العورة والمضاجعة قوله والكافرة كالمسلمة يحتمل ان يكون المراد ان نظر الكافرة الى المسلمة كنظر
المسلمة الى المسلمة وهو خلاف الاصح الذي قدمه المصنف بقوله والذمية كالرجل الاجنبي في الاصح الخ ويحتمل ان يكون
المراد ان الرجل ينظر من الكافرة كما ينظر من المسلمة ومقابله ما في التاترخانية روي انه لا باس بالنظر الى شعر
الكافرة قوله عن ابي ح هذا غير المعتمد لما في شرح الوهبانية وينبغي ان يتولى طلي عورته بيده دون الخادم
هو الصحيح لان ما لا يجوز النظر اليه لا يجوز مسه الا فوق الثياب وعن ابن مقاتل لا باس بان يطلي عورة
غيره بالنورة كالختان ويغض بصره اهـ قلت وفي التاترخانية قال الفقيه ابو الليث هذا في حالة الضرورة
لا غير قوله وقيل الخ مقابل لقوله وحجته الختان فانه مطلق يشمل ختان الكبير والصغير وهكذا اطلقه في الهداية
كما قدمناه واقره الشراح والظاهر ترجيحه ولذا عبر هنا عن التفصيل بقيل قوله الا ان لا يمكنه النكاح
كذا رايته في المجتبى والصواب اسقاط لا بعد ان كما وجدته في بعض النسخ موافقا لما في التاترخانية ويؤيده
والمراد الا ان يمكنه ان يتزوج امراة تختنه او يشتري امة كذلك قوله والظاهر في الكبير انه يختن الظاهر
ان يختن مبني للمجهول اي يختنه غيره فيوافق اطلاق الهداية تامل قوله ويكفي قطع الاكثر قال
في التاترخانية غلام ختن فلم تقع الجلدة كلها فان قطع اكثر من النصف يكون ختانا والا فلا
قوله ونقل المصنف الخ لا حاجة اليه لانه داخل في قول المصنف بعد والسلطان اذ هو من له سلطنة وولاية
قوله وقيل سنة اي تقبيل يد العالم والسلطان العادل قال الشرنبلالي وعلمت ان مفاد الاحاديث
سنيته او ندبه كما اشار اليه العيني قوله اي العالم ظاهره الا الاجود في السلطان اليد حفظا لا بهة
الامارة ويحرر قوله اجود لعل معناه اكثر ثوابا قوله هو المختار تقدم عن الخانية والحقائق
ان التقبيل على سبيل البر بلا شهوة جائز بالاجماع قوله يدفع اليه قدمه يغني عنه ما في المتن قوله اجابه لما
اخرجه الحاكم ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ارني شيئا ازداد به يقينا فقال
اذهب الى تلك الشجرة فادعها فذهب اليها فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعوك فجاءت
حتى سلمت على النبي صلى الله عليه وسلم فقال لها ارجعي فرجعت قال ثم اذن له فقبل راسه ورجليه
وقال لو كنت امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة ان تسجد لزوجها وقال صحيح الاسناد اهـ من
رسالة الشرنبلالي قوله كما يكره الخ الاولى حذفه فانه نقله سابقا عن القنية ط وهذا لو عن شهوة كما مر
قوله مقدما للقيل اي الواقع في عبارة المصنف ونقله الى الكتاب ثم رمز بعده للاول قوله فان الظاهر ان
الضمير لصاحب القنية ولم اره فيها نعم ذكر الثانية والثالثة في المجتبى قوله فهو مكروه اي تحريما ويدل عليه قوله
بعد فلا رخصة فيه ط فمكروه بالاجماع اي اذا لم يكره صاحبه عالما او عادلا او لا قصد تعظيم اسلامه واكرامه
وسيأتي ان قبلة يد المؤمن تحية توفيقا بين كلامهم ولا يقال حالة اللقاء مستثناة لانا نقول حيث ندب فيه

صلى الله عليه وسلم الى المصافحة علم انها تزيد عن غيرها في التعظيم فكيف لا تساويها سابقتها قوله ان على وجه
العبادة او التعظيم كفر الخ تلفيق للقولين قال الزيلعي وذكر الصدر الشهيد انه لا يكفر بهذا السجود لانه يريد به
التحية وقال شمس الائمة السرخسي ان كان لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر اهـ قال القهستاني وفي الظهيرية
يكفر بالسجدة مطلقا وفي الزاهدي الايماء في السلام الى قريب الركوع وفي المحيط انه يكره الانحناء للسلطان وغيره
اهـ وظاهر كلامهم اطلاق السجود على هذا التقبيل تتمة اختلفوا في سجود الملائكة قيل كان لله تعالى والتوجه
الى آدم للتشريف كاستقبال الكعبة وقيل بل لآدم على وجه التحية والاكرام ثم نسخ بقوله عليه السلام لو امرت
المراة ان تسجد لزوجها تاترخانية قال في تبيين المحارم والصحيح الثاني ولم يكن عبادة له بل تحية واكراما
ولذا امتنع عنه ابليس وكان جائزا فيما مضى كما في قصة يوسف قال ابو منصور الماتريدي وفيه
دليل على نسخ الكتاب بالسنة قوله التواضع لغير الله حرام اي اذلال النفس لنيل الدنيا والا فخفض
الجناح لمن دونه مأمور به سيد الانام عليه الصلاة والسلام يدل عليه ما رواه البيهقي عن ابن مسعود رضي
الله عنه من خضع لغني ووضع له نفسه اعظاما له وطمعا فيما قبله ذهب ثلثا مروته وشطر دينه قوله
يجوز بل يندب القيام تعظيما للقادم الخ اي ان كان ممن يستحق التعظيم قال في القنية قيام الجالس لمن
دخل عليه تعظيما وقيام قارئ القرآن لمن يجيء تعظيما لا يكره اذا كان ممن يستحق التعظيم وفي مشكل
الآثار القيام لغيره ليس بمكروه لعينه انما المكروه محبة القيام لمن يقام له فان قام لمن لا يقام له لا يكره قال
ابن وهبان اقول وفي عصرنا ينبغي ان يستحب ذلك اي القيام لما يورث تركه من الحقد والبغضاء والعداوة
لا سيما اذا كان في مكان اعتيد فيه القيام وما ورد من التوعد عليه في حق من يحب القيام بين يديه كما
يفعله الترك والاعاجم اهـ قلت يؤيده ما في العناية وغيرها عن الشيخ الحكيم ابي القاسم كان اذا دخل عليه
غني يقوم له ويعظمه ولا يقوم للفقراء وطلبة العلم فقيل له في ذلك فقال الغني يتوقع مني التعظيم فلو تركته
لتضرر والفقراء والطلبة انما يطمعون جواب السلام والكلام معهم في العلم وتمام ذلك في رسالة الشرنبلالي قوله
تقبيل عتبة الكعبة هي من جملة الديانة ط وفي الدر المنتقى واختلف في تقبيل الركن اليماني فقيل سنة وقيل
بدعة قوله ومنشور وبه قال في القاموس المنشور الرجل المنتشر الامر وما كان غير مختوم من كتب السلطان والمراد
كتاب وبه فقيه يخرج عن بعض المعنى ط قوله وقواعدنا قال في الدر المنتقى ويزاد على الستة ستة ايضا بدعة مباحة
او حسنة وسنة لعالم وعادل ومكروه لغيرهما على المختار وحرام الله للارض تحية وكفر لها تعظيما كما مر اهـ تامل
قوله وجاء الخ قال شيخ مشايخنا الشيخ اسمعيل الجراحي في الاحاديث المشتهرة لا تقطعوا الخبز واللحم بالسكين كما
تقطع الاعاجم ولكن انهشوه نهشا قال الصغاني موضوع اهـ وفي المجتبى لا يكره قطع الخبز واللحم بالسكين
والله سبحانه اعلم

فصل في البيع

قوله كره بيع العذرة
بفتح العين وكسر الذال خرء ط والكراهة لا تقتضي البطلان لكن يؤخذ من مقابلته بقوله وصح مخلوطا
ان بيع الخالصة باطل وبه صرح القهستاني وفي الهداية اشارة اليه ونقل في الدر المنتقى عن البرجندي
عن الخزانة وقال وكذا بيع كل ما انفصل عن الآدمي كشعر وظفر لانه جزء الآدمي ولذا وجب دفنه كما في الذخيرة
قوله بل يصح بيع سرقين بالكسر معرب سركين بالفتح ويقال سرجين بالجيم قوله اي الزبل وفي الشرنبلالية هو رجيع ما
سوى الانسان قوله غلب عليها كذا قيده في موضع من المحيط والكافي والظهيرية واطلق في الهداية والاختيار
والمحيط فاما ان يحمل المطلق على المقيد ويجعلا على الروايتين او على الرخصة والاستحسان لكن في زيادات العتابي
ان المطلق يجري على اطلاقه الا اذا قام دليل التقييد نصا او دلالة فاحفظ فانه للفقيه ضروري قهستاني
قوله في الصحيح قيد لقوله وصح بيعها مخلوطة وعبارة متن الاصلاح وصح في الصحيح مخلوطة وعبارة
شرحه قال في الهداية وهو المروي عن محمد وهو الصحيح اهـ فافهم قوله وفي الملتقى الخ الظاهر انه اشار بنقله الى
ان تصحيح الانتفاع بالخالصة تصحيح لجواز بيعها ايضا وقوله فافهم تنبيه على ذلك قوله من ثمن خمر باعه
الكافر خمرا واخذ ثمنها وقضى به الدين قوله لصحة بيعه اي بيع الكافر الخمر لانها مال متقوم في حقه فملك
الثمن فيحل الاخذ منه بخلاف المسلم لعدم تقومها في حقه فبقي الثمن على ملك المشتري قوله باعه مسلم عدل عن قول
الزيلعي باعه لانه يشمل ما اذا كان البائع هو المسلم الميت او مسلم غيره بالوكالة عنه قوله كما بسط الزيلعي حيث قال لانه
كالمغصوب وقال في النهاية قال بعض مشايخنا كسب المغنية كالمغصوب لم يحل اخذه وعلى هذا قالوا لو مات رجل
وكسبه من بيع الباذق او الظلم واخذ الرشوة يتورع الورثة ولا ياخذون منه شيئا وهو اولى بهم ويردونها

على اربابها ان عرفوهم والا تصدقوا بها لان سبيل الكسب الخبيث التصدق اذا تعذر الرد على صاحبه اهـ لكن
في الهندية عن المنتقى عن محمد في كسب النائحة وصاحب طبل او مزمار لو اخذ بلا شرط ودفعه المالك برضاه
فهو حلال ومثله في المواهب وفي التاترخانية وما جمع السائل من المال فهو خبيث قوله وفي الاشباه الخ قال
الشيخ عبد الوهاب الشعراني في كتاب المنن وما نقل عن بعض الحنفية من ان الحرام لا يتعدى ذمتين
سألت عنه الشهاب ابن الشلبي فقال هو محمول على ما اذا لم يعلم بذلك اما من رأى المكاس يأخذ من
احد شيئا من المكس ثم يعطيه آخر ثم يأخذه من ذلك الآخر فهو حرام اهـ وفي الذخيرة سئل ابو جعفر
عمن اكتسب ماله من امر السلطان والغرامات المحرمة وغير ذلك هل يحل لمن عرف ذلك ان يأكل
من طعامه قال احب الي في دينه ان لا يأكل ويسعه حكما ان لم يكن غصبا او رشوة اهـ وفي الخانية
امرأة زوجها في ارض الجور اذا اكلت من طعامه ولم يكن عينه غصبا او اشترى طعاما او كسوة من مال
اصله ليس بطيب فهي في سعة من ذلك والاثم على الزوج اهـ حموي قوله مع العلم اما بدونه ففي
التاترخانية اشترى جارية او ثوبا وهو لغير البائع فوطئها ولبس ثم علم روي عن محمد ان الجماع
واللبس حرام الا انه وضع عنه الاثم وقال ابو يوسف الوطء حلال مأجور عليه وعلى الخلاف لو تزوج
ووطئها فبان انها منكوحة الغير قوله الا اذا علم ربه اي رب المال فيجب على الوارث رده على
صاحبه قوله وهو حرام مطلقا على الورثة اي سواء علموا اربابه او لا فان علموا ردوه عليهم
والا تصدقوا به كما قدمناه انفا عن الزيلعي اقول ولا يشكل ذلك بما قدمناه آنفا عن
الذخيرة والخانية لان الطعام او الكسوة ليس عين المال الحرام فانه اذا اشترى به شيئا يحل اكله
على تفصيل تقدم في كتاب الغصب بخلاف ما تركه ميراثا فانه عين المال الحرام وان ملكه
بالقبض والخلط عند الامام فانه لا يحل له التصرف فيه قبل اداء ضمانه وكذا لوارثه ثم الظاهر
ان حرمته على الورثة في الديانة لا الحكم فلا يجوز لوصي القاضي ان يتصدق به ويضمنه كما
اذا بلغ تأمل قوله فتنبه اشارة الى ضعف ما في الاشباه قوله وجاز تحلية المصحف اي بالذهب
او الفضة خلافا لابي يوسف كما قدمناه قوله كما جاز نقش المسجد اي ما خلا محرابه بالجص وماء
الذهب لا من مال الوقف وضمن متوليه لو فعل الا اذا فعل الواقف مثله كما مر قبيل الوتر و
النوافل وكره بعضهم نقش حائط القبلة ويجوز حفر بئر في المسجد لو لا ضرر فيه اصلا وفيه
نفع من كل وجه ولا يضمن الحافر ما حفر وعليه الفتوى كما افاده ط عن الهندية قوله
وتعشيره هو جعل العواشر في المصحف وهو كتابة العلامة عند منتهى عشر ايات عناية
قوله اي اظهار اعرابه تفسير للنقط قال في القاموس نقط الحرف اعجمه ومعلوم ان الاعجام
لا يظهر به الاعراب انما يظهر بالشكل فكانهم ارادوا ما يعمه افاده ط قوله وبه يحصل الرفق
الخ اشارة الى ان ما روي عن ابن مسعود جردوا القرآن كان في زمنهم وكم من شيء يختلف باختلاف
الزمان والمكان وغيره قوله وعليه اي على اعتبار حصول الرفق قوله ونحوها كالسجدة ورموز
التجويد قوله لا بأس بكواغذ اخبار اي بجعلها غلافا للمصحف ونحوه والظاهر ان المراد
بالاخبار التواريخ دون الاحاديث قوله ويكره تصغير مصحف اي تصغير حجمه وينبغي
ان يكتبه باحسن خط وابينه على احسن ورق وابيضه بافخم قلم وابرق مداد ويفرج
السطور ويفخم الحروف ويضخم المصحف اهـ قنية قوله ونحوه الذي في المنح ونحوه
في الهندية ولا يجوز لف شيء في كاغذ فيه مكتوب من الفقه وفي الكلام الاولى ان لا يفعل
وفي كتب الطب يجوز ولو كان فيه اسم الله تعالى او اسم النبي عليه السلام يجوز محوه ليلف فيه شيء
ومحو بعض الكتابة بالريق وقد ورد النهي عن محو اسم الله تعالى بالبصاق ولم يبين محو
كتابة القرآن بالريق هل كاسم الله تعالى او كغيره ط قوله وجاز دخول الذمي مسجدا ولو
جنبا كما في الاشباه وفي الهندية عن التتمة يكره للمسلم الدخول في البيعة والكنيسة وانما يكره من حيث انه مجمع الشياطين
جنبا

مطلب يكره للمسلم دخول البيعة والكنيسة

لا من حيث انه ليس له حق الدخول اهـ والظاهر ان المستأمن ورسول اهل الحرب مثله ومقتضى استدلالهم على الجواز
بانزال رسول الله صلى الله عليه وسلم وفد ثقيف في المسجد جوازه ويحرر ط قوله مطلقا اي المسجد الحرام وغيره قوله
قلنا اي في الجواب عما استدل به المانعون وهو قوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام وما ذكره ملخوذ من حواشي السعدية
قوله تكويني نسبة الى التكوين الذي هو صفة قديمة ترجع اليها صفات الافعال عند الماتريدية فمعنى لا يقربوا لا
يخلق الله فيهم القربان ومثال الامر التكويني ائتيا طوعا او كرها ومثال الامر التكليفي ويقال له التدويني ايضا
اقيموا الصلاة والفرق ان الامتثال لا يتخلف عن الاول عقلا بخلاف الثاني اهـ ح وحاصله انه خبر منفي في صورة
النهي تأمل قوله لا تكليفي بناء على ان الكفار ليسوا مخاطبين بالفروع قوله وقد جوزه الخ هذا انما يحسن
لو ذكر دليل الشافعي الذي من جملته ولان الكافر لا يخلو عن الجنابة فوجب تنزيه المسجد عنه وحاصل كلامه
ان هذا الدليل لا يتم لانه قد جوزه الخ ط قوله فمعنى لا يقربوا الخ تفريع على قوله تكويني وهو ظاهر فانه لم يتفق انهم
بعد ذلك اليوم حجوا واعتمروا كما كانوا يفعلون في الجاهلية فانهم قال في الهداية ولنا ما روي انه عليه السلام
انزل وفد ثقيف في مسجده وهم كفار ولان الخبث في اعتقادهم فلا يؤدي الى تلويث المسجد والاية
محمولة على الحضور استيلاء واستعلاء او طائفين عراة كما كانت عادتهم في الجاهلية اهـ فليس الممنوع نفس
الدخول يدل عليه ما في صحيح البخاري باسناده الى حميد بن عبد الرحمن بن عوف ان ابا هريرة اخبره ان ابا بكر
الصديق رضي الله تعالى عنهما بعثه في الحجة التي امره فيها النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قبل حجة الوداع في رهط
يؤذن في الناس الا لا يحجن بعد العام مشرك ولا يطوفن بالبيت عريان اتفاقا قوله عام تسع بالجر بدل
من عامهم ط قوله ونادى علي به اي بهذه السورة كذا في كثير من النسخ التي رأيتها وفي نسخة ونادى علي بعد
بسورة براءة وهي التي كتب عليها ط وقال ان المنادي على البعير باربعين اية من اول سورة براءة هو علي
كرم الله وجهه وقد ارسله عليه الصلاة والسلام عقب الصديق فلحقه والحكمة في ذلك ليكون الآمر من اهل بيته
عليه السلام قوله ولا تنس ما مر في فصل الجزية حيث قال واما دخولهم المسجد الحرام فذكر في السير الكبير
المنع وفي الجامع الصغير عدمه وفي السير الكبير اخر تصنيف محمد رحمه الله تعالى والظاهر انه اورد فيه ما
استقر عليه الحال اهـ اقول غايته ان يكون ما في السير الكبير هو قول محمد الذي استقر عليه رأيه ولذا ذكره
الش انفا مع الشافعي واحمد وما ذكره اصحاب المتون هنا مبني على قول الامام لان شأن المتون ذلك
غالبا تأمل هذا وذكر الشارح في الجزية ايضا انهم يمنعون من استيطان مكة والمدينة لانهما من ارض
العرب قال عليه الصلاة والسلام لا يجتمع في ارض العرب دينان ولو دخل لتجارة جاز ولا يطيل اهـ قوله
وجاز عيادته اي عيادة مسلم ذميا نصرانيا او يهوديا لانه نوع بر في حقهم وما نهينا عن ذلك وصح ان النبي
صلى الله تعالى عليه وسلم عاد يهوديا مرض بجواره هداية قوله وفي عيادة المجوسي قولان قال في العناية فيه اختلاف
المشايخ فمنهم من قال به لانهم من اهل الذمة وهو المروي عن محمد ومنهم من قال هم ابعد عن الاسلام من اليهود
والنصارى الا ترى انه لا تباح ذبيحة المجوس ونكاحهم اهـ قلت وظاهر المتن كالملتقى وغيره اختيار الاول
لارجاعه الضمير في عيادته الى الذمي ولم يقل عيادة اليهودي والنصراني كما قال القدوري في النوادر جار يهودي
او مجوسي مات ابن له او قريب ينبغي ان يعزيه ويقول اخلف الله عليك خيرا منه واصلحك وكان معناه اصلحك
الله بالاسلام يعني رزقك الاسلام ورزقك ولدا مسلما كفاية قوله وجاز عيادة فاسق وهذا غير حكم
المخالطة ذكر صاحب الملتقط يكره للمشهور المقتدى به الاختلاط برجل من اهل الباطل والشر الا بقدر
الضرورة لانه يعظم امره بين الناس ولو كان رجل لا يعرف يداريه ليدفع الظلم عن نفسه من غير اثم فلا بأس
اهـ تنبيه من العبادة المكروه وتبرا اذا علمت انك تثقل على المريض فلا تعده فقد قيل مجالسة الثقيل
حمى الروح ولا تهول على المريض ولا تحرك راسك ولا تقل ما علمت اجتمع على هذه الحالة الشديدة بل هون
عليه المرض وطيب قلبه وقل له اراك في خير بتأويل واذكر له ما يزيد رجاءه في رحمة الله سبحانه متوجها من
التخويف ولا تضع يدك على رأسه فربما يؤذيه الا اذا طلبه وقل له اذا دخلت عليه كيف تجدك هكذا جاء عن السلف
ولا تقل له اوص فانه من اعمال الجهال اهـ بحيتي ط فائدة تشأم الناس في زماننا من العيادة في يوم الاربعاء فينبغي
تركها اذا كان يحصل للمريض بذلك ضرر ورأيت في تاريخ المحبي في ترجمة الشيخ فتح الله البيلوني انه قال السبت والاثنين
والاربعاء يجتنب المرضى ان تزار في طيبة بعده يعرف هذا فلا تغفل فان العرف عال المنار قال المحبي قلت
هذا عرف مشهور لكن ورد في السنة ما يرد حسبه منه فقد ورد انه عليه الصلاة والسلام كان يتفقد اهل قباء يوم الجمعة في

مطلب في عيادة الذمي

عن المفقود وقيل لانه مريض فيذهب يوم السبت لزيارته اهـ فتامل قوله وجاز خصاء البهائم عبر في الهداية
بالاخصاء والصواب ما هنا كما في النهاية وهو نزع الخصية ويقال الخصي والمخصي قوله قيل والفرس ذكر شمس الائمة الحلواني
انه لا باس به عند اصحابنا وذكر شيخ الاسلام انه حرام ط قوله وقيدوه اي جواز خصاء البهائم بالمنفعة وهي ارادة سمنها
او منعها عن العض بخلاف بني ادم فانه يراد به المعاصي فيحرم افاده الاتقاني عن الطحاوي تنبيه لا باس
بكي البهائم للعلامة وثقب اذن الطفل من البنات لانهم كانوا يفعلونه في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم من غير انكار
ولا باس بكي الصبيان لداء اتقاني والهرة الموذية لا تضرب ولا تعرك اذنها بل تذبح بسكين حاد ولو ماتت
حامل واكبر رايهم ان الولد حي شق بطنها من الجانب الايسر وبالعكس قطع الولد اربا اربا تاترخانية قوله للتداوي
اي من مرض او هزال مؤد اليه لا لنفع ظاهر كالتقوي على الجماع كما قدمناه ولا للسمن كما في العناية قوله ولو للرجل
الاولى ولو للمراة قوله وجوزه في النهاية الخ ونصه وفي التهذيب يجوز للعليل شرب البول والدم والميتة للتداوي
اذا اخبره طبيب مسلم ان شفاءه فيه ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه وان قال الطبيب يتعجل شفاؤك
به فيه وجهان وهل يجوز شرب العليل من الخمر للتداوي فيه وجهان كذا ذكره الامام التمرتاشي اهـ قال في الدر
المنتقى بعد نقله ما في النهاية واقره في المنح وغيرها وقدمنا في الطهارة والرضاع ان المذهب خلافه اهـ
قوله وفي البزازية الخ ذكره في النهاية عن الذخيرة ايضا قوله نفي الحرمة عند العلم بالشفاء اي حيث لم يقم غيره مقامه
كما مر وحاصل المعنى ح ان الله تعالى اذن لكم بالتداوي وجعل لكل داء دواء فاذا كان في ذلك الدواء شيء محرم
وعلمتم به الشفاء فقد زالت حرمة استعماله لانه تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم قوله دل عليه الخ
فيه نظر لان اساغة اللقمة بالخمر شربه لازالة العطش احياء للنفس متحقق النفع ولذا ياثم بتركه كما ياثم
بترك الاكل مع القدرة عليه حتى يموت بخلاف التداوي ولو بغير محرم فانه لو تركه حتى مات لا ياثم كما نصوا
عليه لانه مظنون كما قدمناه تامل قوله وقدمناه اي اول الحظر والاباحة حيث قال الاكل للغذاء والشرب
للعطش ولو من حرام او ميتة او مال غيره وان ضمنه فرض اهـ تتمة لا باس بشرب ما يذهب بالعقل
لقطع الاكلة ونحوه كذا في التاتارخانية وسياتي تمامه في اخر كتاب الاشربة قوله وجاز رزق القاضي الرزق
بالكسر ما ينتفع به وبالفتح المصدر قاموس قوله والا لم يحل قال في النهاية واما اذا كان حراما جمع
باطلا لم يحل اخذه لان سبيل الحرام والغصب رده على اهله وليس ذلك بمال عامة المسلمين اهـ اقول
ظاهر العلة ان اهله معلومون فحرمة الاخذ منه ظاهرة فان لم يعلموا فهو كاللقطة يوضع في بيت المال
ويصرف في مصارف اللقطة فقد صرحوا في الهدية والرشوة للقضاة ونحوهم انها ترد على اربابها
ان علموا والا او كانوا بعيدا حتى تعذر الرد ففي بيت المال فيكون حكمه حكم اللقطة كما تقدم في كتاب
القضاء تامل قوله في كل زمان متعلق بتقدير او بيكفيه اي يقدر بقدر كفايته في كل زمان لان المؤنة
تختلف باختلاف الزمان قوله ولو غنيا في الاصح عبارة الهداية ثم القاضي اذا كان فقيرا فالافضل
بل الواجب الاخذ لانه لا يمكنه اقامة فرض القضاء الا به اذ الاشتغال بالكسب يقعده عن اقامته
وان كان غنيا فالافضل الامتناع على ما قيل رفقا ببيت المال وقيل الاخذ وهو الاصح صيانة للقضاء
عن الهوان ونظرا لمن تولى بعده من المحتاجين لانه اذا انقطع زمانا تعذر اعادته اهـ قوله وهذا
لو بلا شرط الخ بان تقلد القضاء ابتداء من غير شرط ثم رزقه الوالي كفايته اما ان قال ابتداء انما اقبل
القضاء ان رزقني الوالي كذا بمقابلة قضائي والا فلا اقبل فهو باطل لانه استئجار على الطاعة اهـ
كفاية قوله فلم تجز اي الاجرة عليه اي لم يجز اخذها قوله بحر واقول قدمنا تحريره في كتاب الاجارات بما
مزيد عليه وبينا ان كلام المتاخرين ليس عاما في كل طاعة بل فيما فيه ضرورة كتعليم القران والفقه والامامة
والاذان قوله وجاز سفر الامة لان الاجانب في حق الاماء فيما يرجع الى النظر والمس بمنزلة المحارم
بدائع قوله وام الولد الخ عطف خاص على عام قال الزيلعي وام الولد والمدبرة لقيام الرق فيهما وكذا المكاتبة
لانها مملوكة الرقبة وكذا المعتقة البعض عند ابي حنيفة لانها كالمكاتبة عنده اهـ وفيه التجارة الى ان الحرمة
لا تسافر ثلاثة ايام بلا محرم واختلف فيما دون الثلاث وقيل انها تسافر مع الصالحين والصبي والمعتوه غير
محرمين كما في المحيط قهستاني قوله وجاز شراء ما لا بد للصغير منه كالنفقة والكسوة واستيجار الظئر منح
لشرح المجمع اي لا بد منه قوله ولم اره قيد بل الذي في بعد قول المجمع ويسلمه في صناعة ولا يوجره في الاصح ما نصه
قيد به احترازا عن رواية القدوري من ان اجارته جائزة كالاجارة الام الصغير لان فيها صونا عن الفساد

يكونه

يكونه مشغولا بعمل وجه الرواية الاولى ان الملتقط لا يملك اتلاف منافعه فلا يوجره كالعم بخلاف الام لانها
تملك اتلاف منافعه مجانا فتملكه بعوض اهـ ومثله في شرحه على الوقاية نعم ذكر الزيلعي ان رواية القدوري
اقرب اقول قد علمت ان الاصح خلافها كما صرح به في المجمع والوقاية والهداية وغيرها من كتاب اللقيط وقع
في الهداية هنا اضطراب قوله وكذا العم اي لعم الصغير وهذا بناء على ما في بعض نسخ المنح ونصه وان
كان الصغير في يد العم فاجره صح لانه من الحفظ وهذا عند ابي يوسف وعند محمد لا يصح اهـ وفي نسخة
مصححة كشط الضمير من قوله فاجره وابدل بقوله فاجرته امه وهذا هو الموافق لما في التبيين والشرنبلالية
لكن رايت في النهاية عن جامع التمرتاشي ما نصه والام لو اجرته يجوز اذا كان في حجرها وكذا ذو الرحم
المحرم منه اهـ فراجعه وفي ٢٧ من جامع الفصولين لو لم يكن له اب ولا جد ولا وصي فاجره ذو رحم محرم
هو في حجره صح او في حجر ذي رحم محرم فاجره اخر اقرب كالولد ام وعمه وهو في حجر عمه فاجرته امه صح عند
ابي يوسف لا عند محمد ولمن اجره قبض اجرته اهـ قوله لم يجز اي لم يلزم كفاية لانه مشوب بالضرر زيلعي قوله
وصح اجارة اب وجد وكذا تصح اجارة وصيهما بخلاف وصي القاضي حموي وهو خلاف ظاهر عبارة
الدرر فراجعها نعم عدها الاشباه في كتاب الوصايا من المسائل الثمانية التي خالف فيها وصي الاب وصي القاضي قوله
كما يعلم من الدرر اي صريحا وعبارتها في فوائد صاحب المحيط اذا اجر الاب والجد والقاضي الصغير في عمل من الاعمال
قيل انما يجوز باجر المثل حتى اذا اجره احدهم باقل منه لم يجز والصحيح انه يجوز الاجارة ولو بالاقل اهـ ومثله في المنح
قال في الشرنبلالية ولو حمل الاقل على الغبن اليسير دون الفاحش انتفت المخالفة قوله وجاز اي عنده لا عندهما
بيع عصير عنب اي معصوره المستخرج منه فلا يكره بيع العنب والكرم منه بلا خلاف كما في المحيط لكن في بيع الخزانة
ان بيع العنب على الخلاف قهستاني قوله ممن يعلم فيه اشارة الى انه لو لم يعلم لم يكره بلا خلاف قهستاني قوله مما يعلم
لا تقوم بعينه الخ يوخذ منه ان المراد بما لا تقوم المعصية بعينه ما يحدث له بعد البيع وصف اخر يكون فيه
قيام المعصية وان ما تقوم المعصية بعينه ما توجد فيه على وصفه الموجود حالة البيع كالامرد والسلاح وياتي
تمام الكلام عليه قوله اما بيعه من المسلم فيكره لانه اعانة على المعصية قهستاني عن الجواهر اقول وهو خلاف
اطلاق المتون وتعليل الشروح بما مر وقال ط وفيه انه لا يظهر الا على قول من قال ان الكفار غير مخاطبين
بفروع الشريعة والاصح خطابهم وعليه فيكون اعانة على المعصية فلا فرق قوله على خلاف ما في الزيلعي والكافي
عن اجارات الامام السرخسي قوله معزيا للنهر قال فيه من باب البغاة وعلم من هذا انه لا يكره بيع ما لم تقم المعصية
به كبيع الجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والعصير والخشب ممن يتخذ منه المعازف وما في بيوع الخانية
من انه يكره بيع الامرد من فاسق يعلم انه يعصي به مشكل والذي جزم به الزيلعي في الحظر والاباحة انه لا يكره بيع جارية
ممن ياتيها في دبرها وبيع غلام من لوطي وهو الموافق لما مر وعندي ان ما في الخانية محمول على كراهة التنزيه وهو
الذي تطمئن اليه النفوس اذ لا يشكل انه وان لم يكن معينا انه متسبب في الاعانة ولم من تعرض لهذا اهـ وفي
حاشية الشلبي عن المحيط اشترى المسلم الفاسق عبدا امرد وكان ممن يعتاد اتيان الامرد يجبر على بيعه قوله فليحفظ
توفيقا بان يحمل ما في الخانية من اثبات الكراهة على التنزيه وما في الزيلعي وغيره من نفيها على التحريم فلا مخالفة قوله
هذا التوفيق غير ظاهر لانه تقدم ان الامرد مما تقوم المعصية بعينه وعلى مقتضى ما ذكر هنا يتعين ان تكون الكراهة
فيه للتحريم فلا يصح حمل كلام الزيلعي وغيره على التنزيه وانما مبنى كلام الزيلعي وغيره ان الامرد ليس مما تقوم المعصية
بعينه كما يظهر من عبارته قريبا عند قوله وجاز اجارة بيت قوله وجاز تعمير كنيسة قال في الخانية ولو اجر نفسه ليعمل
في الكنيسة ويعمرها لا باس به لانه لا معصية في عين العمل قوله وحمل خمر ذمي قال الزيلعي وهذا عنده وقالا هو مكروه لانه
عليه الصلاة والسلام لعن في الخمر عشرة وعد منها حاملها وله ان الاجارة على الحمل وهو ليس بمعصية ولا سبب لها وانما
تحصل المعصية بفعل فاعل مختار وليس الشرب من ضرورات الحمل لان حملها قد يكون للاراقة وللتخليل فصار كما اذا
استاجره لعصر العنب او قطعه والحديث محمول على الحمل المقرون بقصد المعصية اهـ زاد في النهاية وهذا قياس وقولهما
استحسان ثم قال الزيلعي وعلى هذا الخلاف لو اجره دابة لينقل عليها الخمر او اجره نفسه ليرعى له الخنازير يطيب له الاجر
عنده وعندهما يكره وفي المحيط لا يكره بيع الزنانير من النصراني والقلنسوة من المجوسي لان ذلك اذلال لهما
وبيع المكعب المفضض للرجل ان ليلبسه يكره لانه اعانة على لبس الحرام وان كان اسكافا امره انسان ان يتخذ له
خفا على زي المجوس او الفسقة او خياطا امره ان يتخذ له ثوبا على زي الفساق يكره له ان يفعل لانه سبب التشبه
بالمجوس والفسقة اهـ قوله وجاز اجارة بيت الخ هذا عنده ايضا لان الاجارة على منفعة البيت ولهذا يجب

لا بمجرد التسليم ولا معصية فيه وانما المعصية بفعل المستاجر وهو مختار فينقطع نسبته عنه فصار كبيع الجارية ممن لا
يستبريها او يأتيها من دبر وبيع الغلام من لوطي والدليل عليه انه لو اجره للسكنى جاز وهو لا بد له من عبادته فيها اهـ زيلعي وعيني
ومثله في النهاية والكفاية قال ط في المنح وهو صريح في جواز بيع الغلام من اللوطي والمنقول في كثير من الفتاوى انه يكره وهو
الذي عولنا عليه في المختصر اهـ اقول هو صريح ايضا في انه ليس مما تقوم المعصية بعينه ولذا كان ما في الفتاوى مشكلا
كما مر عن النهر اذ لا فرق بين الغلام وبين البيت والعصير فكان ينبغي للمص التعويل على ما ذكره الشراح فانه مقدم على ما في
الفتاوى نعم على هذا التعليل الذي ذكره الزيلعي يشكل الفرق بين ما تقوم المعصية بعينه وبين ما لا تقوم بعينه
فان المعصية في السلاح والمكعب المفضض ونحوهما انما هي بفعل المشتري فليتامل في وجه الفرق فانه
لم يظهر لي ولم ار من نبه عليه نعم يظهر الفرق على ما قدمه الشارح تبعا لغيره من التعليل لجواز بيع العصير بانه لا تقوم المعصية
بعينه بل بعد تغيره فهو كبيع الحديد من اهل الفتنة لانه وان كان يعمل منه السلاح لكن بعد تغيره الى صفة
اخرى وعليه يظهر كون الامرد مما تقوم المعصية بعينه كما قدمناه فتأمل قوله لا عصرها لقيام المعصية بعينه
فيه منافاة ظاهرة لقوله سابقا لان المعصية لا تقوم بعينه ط وهو مناف ايضا لما قدمناه عن الزيلعي من
جواز استئجاره لعصر العنب وقطعه ولعل المراد هنا عصر العنب على قصد الخمرية فان عين هذا الفعل معصية
بهذا القصد ولذا اعاد الضمير على الخمر مع ان العصر للعنب حقيقة فلا ينافي ما مر من جواز بيع العصير واستئجاره
على عصر العنب هذا ما ظهر لي فتأمل قوله واما الامصار الخ الانسب في التعبير كالامصار الخ ط قوله فلا
يمكنون اي من اتخاذ البيع والكنائس واظهار بيع الخمور ونحو ذلك قوله او كنيسة او بيعة الاول معبد
اليهود والثاني معبد النصارى ذكره في الصحاح ومن ظن عكس هذا فقد سهى اهـ ابن كمال لكن تطلق الكنيسة
على الثاني ايضا كما يعلم من القاموس والمغرب والبيعة بالكسر جمعه بيع كعنب قوله وجاز بيع بناء بيوت مكة اي
اتفاقا لانه ملك لمن بناه كمن بنى في ارض الوقف له بيعه اتفاقا قوله وارضها جزم به في الكنز وهو قولهما واحدى
الروايتين عن الامام لانها مملوكة لاهلها لظهور آثار الملك فيها وهو الاختصاص بها شرعا وتمامه في المنح
وغيرها قوله وقدمنا في الشفعة رمز ايضا ان الفتوى على وجوب الشفعة في دور مكة وهو دليل على ملكية
ارضها كما مر بيانه قوله لكن الخ استدراك على قوله واجارتها قوله قالا اي صاحبا الكتابين قوله قال ابو حنيفة
الخ اقول في غاية البيان ما يدل على انه قولهما ايضا حيث نقل عن تقريب الامام الكرخي ما نصه وروى هشام
عن ابي يوسف عن ابي ح انه كره اجارة بيوت مكة في الموسم ورخص في غيره وكذا قال ابو يوسف وقال هشام اخبرني
محمد عن ابي ح انه كان يكره كراء بيوت مكة في الموسم ويقول لهم ان ينزلوا عليهم في دورهم اذا كان فيها فضل
وان لم يكن فلا وهو قول محمد اهـ فافاد ان الكراهة في الاجارة وفاقية وكذا قال في الدر المنتقى صرحوا بكراهتها
من غير ذكر خلاف اهـ قوله وبه يظهر الفرق جواب عما في الشرنبلالية حيث نقل كراهة اجارة ارضها عن الزيلعي
والكافي والهداية ثم قال فلينظر الفرق بين جواز البيع وبين عدم جواز الاجارة اهـ وحاصله ان كراهة
الاجارة لحاجة اهل الموسم قوله والتوفيق بين ما في النوازل وما في الزيلعي وغيره بحمل الكراهة على ايام الموسم
وعدمها على غيرها قوله وهكذا اي كما كان الامام يفتي به قوله واستعارة دابته فلا يضمن المستعير لو عطبت
تحته قوله استحسانا لان النبي عليه الصلاة والسلام قبل هدية سلمان حين كان عبدا وقبل هدية بريرة وكانت
مكاتبة واجاب رهط من الصحابة دعوة مولى ابي اسيد وكان عبدا ولان في هذه الاشياء ضرورة ولا يجد
التاجر بدا منها هداية قوله واستخدام الخصي لان فيه تحريض الناس على الخصاء وفي غاية البيان عن الطحاوي
ويكره كسب الخصيان وملكهم واستخدامهم اهـ قال الحموي لم يظهر لي وجه كراهة كسبه اقول لعل المراد كراهة كسبه
على مولاه بان يجعل عليه ضريبة او مطلقا لان كسبه عادة في استخدامه ودخوله على الحرم تأمل ثم رايت الشارح
في التجنيس والمزيد ونصه لان كسبه يحصل بالمخالطة مع النسوان اهـ ولله الحمد قوله وقيل بل دخوله الاولى بل في دخوله
وعلى القيل اقتصر القهستاني ونقله عن الكرماني والحديث والعلة يفيد ان الاطلاق فكان هو المعتمد ط وهو ظاهر
المتون قوله على الحرم جمع حرمة بمعنى المرأة مثل غرفة وغرف كما في المصباح حموي فيكون بضم الحاء وفتح الراء
وفي بعض النسخ على الحريم وفي القاموس والحريم كامير ما حرم فلا يمس وثوب المحرم وما كان المحرمون يلقونه
من الثياب فلا يلبسونه ومن الدار ما اضيف اليها من حقوقها ومرافقها ومنه ما تحميه وتقاتل عنه كالحرم جمعه احرام
وحرم بضمتين وحرمك بضم الحاء نساؤك وما تحمي وهي المحارم الواحدة كمكرمة وتفتح راؤه فالحرم بالفتح
والحريم بمعنى ما يحمي مناسب هنا ايضا قوله لو سنه خمسة عشر قيد بالسن لما قيل ان الخصي لا يحتلم قوله بقال

قال في القاموس البقال لبياع الاطعمة كلمة عامية والصحيح البدال اهـ قوله يشترط حالة اي يشترط الاخذ
وقيد به لما في غاية البيان انما يكره اذا كانت المنفعة مشروطة في العقد والا فلا لان المستقرض يكون متبرعا بها
فصار كالرجحان الذي دفعه صلى الله عليه وسلم اهـ قوله ولو لم يشترط حالة العقد الخ كذا في بعض النسخ وسقط من
بعضها قال ط والاولى ان يقول او لم يشترط ليفيد اتحاد الحكم في الصورتين ويكون عطفا على قوله يشترط وقال الشرنبلالي
وجعله في التجنيس والمزيد على ثلاثة اوجه اما ان يشترط عليه في القرض ان ياخذها شيئا فشيئا او لم يشترط لكن
يعلم انه يدفع لهذا او قال قبل ذلك ففي الوجه الاول والثاني لا يجوز لانه قرض جر منفعة وفي الوجه الثالث جاز لانه
ليس بشرط المنفعة فاذا اخذ يقول في كل وقت ياخذ هو على ما قاطعتك عليه اهـ اقول الوجه الثالث يلزم منه
الثاني ايضا الا ان يحمل الثالث على ما اذا عرضا وقت القرض عن الشرط المذكور بينهما قبله قوله ثم يفاد
ماله وكفايته للحاجات ولو كان في يده ويخرج من ساعته ولم يبق منه قوله قهستاني وشرنبلالية عبارة القهستاني
فلو تقرر بينهما قبل الاقراض ان يعطيه كذا دهما لياخذ منه متفرقا ثم اقرضه لم يكره بلا خلاف في المحيط اهـ
وهذا هو الوجه الثالث مما في الشرنبلالية وقد علمت ما فيه ان لم يحمل على ما قلناه وبه علم ان قول الشارح يكره
صوابه لم يكن كما يوجد في بعض النسخ قوله بالنرد هو اسم معرب ويقال له النردشير بفتح الدال وكسر
الشين والشير اسم ملك وضع له كما في المهمات وفي زين العرب قيل ان الشير معناه الحلو وفيه نظر
من موضوعات سابور بن اردشير ثاني ملوك الساسانية وهو حرام مسقط للعدالة بالاجماع
قهستاني قوله والشطرنج معرب شدرنج وانما كره لان من اشتغل به ذهب عناؤه الدنيوي وجاءه العناء الاخروي
فهو حرام وكبيرة عندنا وفي اباحته اعانة الشيطان على الاسلام والمسلمين كما في الكافي قهستاني قوله في رواية
الخ قال الشرنبلالي في شرحه وانت خبير بان المذهب منع اللعب به كغيره قوله قاضي الشرق والغرب هو الامام
الثاني ابو يوسف لان ولايته شملت المشارق والمغارب لانه كان قاضي الخليفة هارون الرشيد
شرنبلالية قوله وهذا الخ وكذا اذا لم يكثر الحلف عليه وبدون هذه المعاني لا تسقط عدالته للاختلاف
في حرمته عبد البر عن ادب القاضي فرع اللعب بالاربعة عشر حرام وهو قطعة من خشب يحفر فيها
ثلاثة اسطر ويجعل في تلك الحفر حصا صغار يلعب بها اهـ منح قلت الظاهر انها المسماة الان المنقلة
لكنها تحفر سطرين كل سطر سبع حفر قوله وكره كل لهو اي لعب وعبث فالثلاثة بمعنى واحد كما في شرح
التاويلات والاطلاق شامل لنفس الفعل واستماعه كالرقص والسخرية والتصفيق وضرب الاوتار من
الطنبور والبربط والرباب والقانون والمزمار والصنج والبوق فانها كلها مكروهة لانها زي الكفار
واستماع ضرب الدف والمزمار وغير ذلك حرام وان سمع بغتة يكون معذورا ويجب ان يجتهد ان
لا يسمع قهستاني قوله ومناضلته بقوسه قال في مختصر النهاية يقال انتضل القوم وتناضلوا اي
رموا للسبق وناضله اذا راماه اهـ وفي الجواهر قد جاء الاثر في رخصة المسابقة لتحصيل القدرة
على المقاتلة دون التلهي فانه مكروه اهـ والظاهر انه يقال مثل ذلك في تاديب الفرس و
المناضلة بالقوس ط قوله طوق له راية الراية بالراء المهملة والدال غلط من الكاتب غل
يجعل في عنق العبد من الحديد علامة على انه ابق اتقاني وفي القهستاني هو طوق يسمى
بمسمار عظيم يمنعه من تحريك راسه اهـ فتنبه قوله يعلم بضم اوله وكسر ثالثه من الاعلام وضميره
للغل وهو وجه تسميته بالراية قوله بمعقد
العز بضم القاف مشددا في المغرب معقد العز موضع عقده اهـ وانما كره لانه يوهم تعلق
عزه بالعرش والعرش حادث وما يتعلق به يكون حادثا ضرورة والله سبحانه متعال عن تعلق
عزه بالحادث سبحانه بل عزه قديم لانه صفته وجميع صفاته قديمة قائمة بذاته لم يزل موصوفا
بها في الازل ولا يزال في الابد ولم يزدد شيئا من الكمال لم يكن في الازل بحدوث العرش وغيره
زيلعي وحاصله ان يوهم تعلق عزه تعالى بالعرش تعلقا خاصا وهو ان يكون العرش مبدأ
ومنشأ لعزه تعالى كما توهمه كلمة من فان جميع معانيها ترجع الى معنى ابتداء الغاية وذلك المعنى
غير متصور في صفة من صفاته تعالى فان مؤداه ان صفة العز ناشئة من العرش الحادث فتكون
حادثة فافهم وبه اندفع ما اورد ان حدوث تعلق الصفة بالحادث لا يوجب حدوثها

لعدم توقفها عليه كتعلق القدرة ونحوها بالمحدثات كما بسطه الطوري ووجهه انه فاع ان مجرد ايهام المعنى المحال كاف في المنع عن التلفظ بهذا الكلام وان احتمل معنى صحيحا ولذا علل المشايخ بقولهم لانه يوهم الخ ونظيره ما قالوا في انا مومن ان شاء الله فانهم كرهوا ذلك وان قصد التبرك دون التعليق فيه من الايهام كما قرره العلامة التفتازاني في شرح العقايد وابن الهمام في المسايرة وعلى هذا يمنع عن هذا اللفظ وان اريد بالعز العرش الذي هو صفة له لان المتبادر ان المراد عز الله تعالى فيشكل قول الزيلعي ولو جعل العز صفة للعرش كان جايزا لان العرش موصوف في القران بالمجد والكرم فكذا بالعز ولا يشكل احد انه موضع الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله تعالى مستغنيا عنه اه لكن اقره في الدرر والمنح وكذا المقدسي وقال وعليه يكون من بيانيه اي بمعقد العز الذي هو عرشك وهذا وجه وجيه لما اختاره الفقيه اه فليتامل قوله ولو بتقديم العين ظاهره ان الذي في المتن بتقديم القاف وهو الذي في غالب نسخ الشرح وفي بعضها بتقديم العين وهو الذي شرح عليه في المنح وهو الاولى لموافقته للمتون ولانه موضع الخلاف ولذا قال في الهداية ولا ريب في امتناع الثاني لانه من القعود قوله للاثر وهو ما روي انه كان من دعائه صلى الله عليه وسلم اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الاعظم وجدك الاعلى وكلماتك التامة زيلعي قوله والاحوط الامتناع عزاه في النهاية الى شرح الجامع الصغير لقاضي خان والتمرتاشي والمحبوبي وفي الفصل الثالث عشر من اخر الحلية شرح المنية للمحقق ابن امير حاج قال بعد ما تكلم على هذا الاثر وسنده وانه عده ابن الجوزي في الموضوعات قد عرفت ان هذا الاثر ليس بثابت فالحق ان مثله لا ينبغي ان يطلق الا بنص قطعي او باجماع قوي وكلاهما منتف فالوجه المنع وتحمل الكراهة المذكورة على كراهة التحريم وتمامه فيه قوله فيما يخالف القطعي وهو تنزيه الحق تعالى عن مشابهة قوله اذ المتشابه الخ ولئن يقول والمتشابه اي الذي هو كهذا الدعاء اي ما كان ظاهره محالا على الله تعالى قوله بهذه اي قول العبارة المذكورة لصاحب المنح وان عبارة الهداية فنصها ولكنا نقول هذا خبر واحد فكان الاحتياط في الامتناع اه تنبيه ينبغي في انه يقال مثل ذلك في نحو ما يوثر من الصلوات مثل اللهم صل على محمد عدد علمك وحلمك ومنتهى رحمتك وعدد كلماتك وعدد كمال الله ونحو ذلك فانه يوهم تعدد الصفة الواحدة او انتهاء متعلقات نحو العلم ولا سيما مثل عدد ما احاط به علمك ووسعه سمعك وعدد كلماتك اذ لا منتهى لعلمه ولا لرحمته ولا لكلماته تعالى ولفظة عدد ونحوها توهم خلاف ذلك ورايت في شرح العلامة الفاسي على دلائل الخيرات البحث في ذلك فقال وقد اختلف العلماء في جواز اطلاق الموهم عند من لا يتوهم به اذا كان سهل التاويل واضح المحمل او تخصص بطرق الاستعمال في معنى صحيح وقد اختار جماعة من العلماء كيفيات في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وقالوا انها افضل الكيفيات منهم الشيخ عفيف الدين اليافعي والشرف البارزي وابن القطان ونقله عنه تلميذه المقدسي اه اقول ومقتضى كلام ائمتنا المنع من ذلك الا فيما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم على ما اختاره الفقيه فتامل والله تعالى اعلم قوله لا به اي بذاته وصفاته واسمائه قوله والله الاسماء الحسنى فادعوه بها قال الحافظ ابو بكر ابن العربي عن بعضهم ان لله تعالى الف اسم قال ابن العربي وهذا قليل فيها وفي الحديث الصحيح ان لله تسعة وتسعين اسما مائة الا واحدا من احصاها دخل الجنة قال النووي في شرح مسلم واتفق العلماء على انه ليس فيه حصر لها وانما المراد الاخبار عن دخول الجنة باحصائها واختلفوا في المراد باحصائها فقال البخاري وغيره من المحققين معناه حفظها وهذا هو الاظهر لانه جاء مفسرا في الرواية الاخرى من حفظها وقيل عدها في الدعاء وقيل احسن المراعاة لها والمحافظة على ما تقتضيه بمعانيها وقيل غير ذلك والصحيح الاول اه ملخصا قوله وكذا لا يصلي احد على احد اي استقلالا الا للنبي كقوله اللهم صل على محمد وعلى اله واصحابه جاز خانية والمراد غير الملائكة اما هم فيجوز عليهم استقلالا اقول في الغرايب والسلام يجري عن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ا ه وفي خطبة شرح البيري فمن صلى على غيرهم اثم وكره وهو الصحيح وفي المستصفى وحديث صلى الله على ابي اوفى في الصلاة حقه فله ان يصلي على غيره ابتداء اما الغير فلا اه وسياتي تمام الكلام على ذلك اخر الكتاب قوله الا على النبي للجنس والمناسب زيادة الملايكة ط قوله وكره قوله بحق رسلك الخ هذا لم يخالف فيه ابو يوسف بخلاف مسالة المتن السابقة كما افاده الاتقاني وفي التاترخانية وجاء في الاثار ما دل على الجواز قوله لانه لا حق للخلق قد يقال انه لا حق لهم وجوبا على الله تعالى لكن الله سبحانه جعل لهم حقا من فضله او يراد بالحق الحرمة والعظمة فيكون من باب الوسيلة وقد قال تعالى وابتغوا اليه الوسيلة وقد عد من اداب الدعاء التوسل على ما في الحصن وجاء في رواية اللهم اني اسالك بحق السايلين عليك وبحق ممشاي اليك فاني لم اخرج اشرا ولا بطرا الحديث اه ط عن شرح النقاية

الثنا على القادر

٤٢٢

الثنا على القادري ويحتمل ان يراد بحقهم علينا من وجوب الايمان بهم وتعظيمهم وفي اليعقوبية يحتمل ان يكون الحق مصدرا لا صفة مشبهة فالمعنى بحقية رسلك فلا منع فليتامل اي المعنى بكونهم حقا لا بكونهم مستحقين اقول لكن هذه كلها احتمالات مخالفة لظاهر المتبادر من هذا اللفظ ومجرد ايهام اللفظ ما لا يجوز كاف في المنع كما قدمناه فلا يعارض خبر الاحاد فلذا والله اعلم اطلق ايمتنا المنع على ان ارادة هذه المعاني مع هذا الايهام فيها الاقسام بغير الله وهو مانع اخر تامل نعم ذكر العلامة المناوي في حديث اللهم اني اسالك واتوجه اليك بنبيك محمد نبي الرحمة عن العز ابن عبد السلام انه ينبغي كونه مقصورا على النبي صلى الله عليه وسلم وان لا يقسم على الله بغيره وان يكون من خواصه قال وقال السبكي يحسن التوسل بالنبي الى ربه ولم ينكره احد من السلف ولا الخلف الا ابن تيمية فابتدع ما لم يقله عالم قبله اه ونازع العلامة ابن امير حاج في دعوى الخصوصية واطال الكلام على ذلك في الفصل الثالث عشر اخر شرحه على المنية فراجعه قوله سايل اي طلب من شخص شيئا من الدنيا الحقيرة قوله يعني ان لا يعطي شيئا وهو على ما اذا لم يعلم ضرورته ط اقول وليتامل المنع مع ما ذكره شيخ مشايخنا الجراحي مما عند الطبراني بسند رجاله رجال الصحيح عن ابي موسى رضي الله عنه انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ملعون من سال بوجه الله وملعون من سيل بوجه الله ثم منع سايله ما لم يسل هجرا يعني قبيحا ولابي داود والنسايي وصححه ابن حبان وقال الحاكم على شرط الشيخين عن ابن عمر رضي الله عنهما رفعه من سال بوجه فاعطوه وللطبراني ملعون من سال بوجه الله وملعون من يسيل بوجه الله فيمنع سايله اه الا ان يحمل على السوال من غير الدنيا او على ما اذا علم عدم حاجته وان سواله للتكثر تامل قوله يثاب بقراءته وان كان ياثم بترك العمل فالثواب من جهة والاثم من اخرى ط قوله قيل نعم يشعر بضعفه مع انه مشى عليه في المختار والملتقى فقالا وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كره رفع الصوت عند قراءة القران والجنازة والزحف والتذكير فما ظنك عند الغنا الذي يسمونه وجدا ومحبة فانه مكروه لا اصل له في الدين اه قوله وتمامه قبيل جنايات البزازية اقول اضطرب كلام البزازية فنقل اولا عن فتاوى القاضي انه حرام لما صح عن ابن مسعود انه اخرج جماعة من المسجد يهللون ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم جهرا وقال لهم ما اراكم الا مبتدعين ثم قال البزازي وما روي في الصحيح انه عليه السلام قال لرافعي اصواتهم بالتكبير اربعوا على انفسكم انكم لن تدعوا اصم ولا غايبا انكم تدعون سميعا بصيرا قريبا انه معكم الحديث يحتمل انه لم يكن للرفع مصلحة فقد روي انه كان في غزاة ولعل رفع الصوت يجر بلاء والحرب خدعة ولهذا نهى عن الجرس في المغازي واما رفع الصوت بالذكر فجايز كما في الاذان والخطبة والجمعة والحج اه وقد حرر المسالة في الخيرية وحمل ما في فتاوى القاضي على الجهر المضر وقال ان هناك احاديث اقتضت طلب الجهر واحاديث طلب الاسرار والجمع بينهما بان ذلك يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال فالاسرار افضل حيث خيف الرياء او تاذي المصلين او النيام والجهر افضل حيث خلا مما ذكر لانه اكثر عملا ولتعدي فايدته الى السامعين ويوقظ قلب الذاكر فيجمع همه الى الفكر ويصرف سمعه اليه ويطرد النوم ويزيد النشاط اه ملخصا زاد في التاترخانية واما رفع الصوت عند الجنايز فيحتمل ان المراد منه النوح او الدعاء للميت بعد ما افتتح الناس الصلاة او الافراط في مدحه كعادة الجاهلية بما هو شبيه المحال واما اصل الثناء عليه فغير مكروه اه وقد شبه الامام الغزالي ذكر الانسان وحده وذكر الجماعة قال فكما ان اصوات المؤذنين جماعة تقطع جرم الهوى اكثر من صوت المؤذن الواحد كذلك ذكر الجماعة على قلب واحد اكثر تاثيرا في رفع الحجب الكثيفة من ذكر شخص واحد قوله وكره احتكار قوت البشر الاحتكار لغة احتباس الشي انتظارا لغلايه والاسم الحكرة بالضم والسكون كما في القاموس وشرعا اشترا طعام ونحوه وحبسه الى الغلاء اربعين يوما لقوله عليه الصلاة والسلام من احتكر على المسلمين اربعين يوما ضربه الله بالجذام والافلاس وفي رواية فقد برئ من الله وبرئ الله منه قال في الكفاية اي خذله والخذلان ترك النصرة عند الحاجة اه وفي اخرى فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا الصرف النفل والعدل الفرض شرنبلالية عن الكافي وغيره وقيل شهر وقيل اكثر وهذا التقدير للمعاقبة في الدنيا بنحو البيع والتعزير لا للاثم لحصوله وان قلت المدة وتفاوته بين تربصه لعزته او للقحط والعياذ بالله ومنتقى مزيدا والتقييد بقوت البشر قول ابي حنيفة ومحمد وعليه الفتوى كذا في الكافي وعند ابي يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعن محمد لا احتكار في الثياب ابن كمال قوله كتبن وعنب ولوز اي مما يقوم به بدنهم من الرزق ولو دخنا لا عسلا وسمنا در منتقى قوله وقت بالقاف والتاء المثناة من فوق الفصفصة بكسر الفاءين وهي الرطبة من علف الدواب اه ح وفي المغرب القت اليابس من الاسفست اه ومثله في القاموس وقال في الفصفصة بالكسر هو نبات فارسيته اسفست تامل قوله في بلد او ما في حكمه كالرستاق والقرية قهستاني قوله يضر باهله بان كان البلد صغيرا هداية قوله والمحتكر ملعون اي مبعد عن

مطلب في رفع الصوت بالذكر

ودرجة الابرار ولا يراد المعنى الثاني للعن وهو الابعاد عن رحمة الله تعالى لانه لا يكون الا في حق الكفار اذ العبد لا يخرج
عن الايمان بارتكاب الكبيرة كما في الكرماني واقره القهستاني ط ومنتقى قوله ومثله تلقي الجلب اي في التفصيل
بان كونه يضر اهل البلد او لا يضر وصورته كما في منلا مسكين ان يخرج من البلد الى القافلة التي جاءت بالطعام
ويشتري منها خارج البلد وهو يريد حبسه ويمتنع عن بيعه ولم يترك حتى تدخل القافلة البلد فتلقوا هذا
لم يلبس الملتقي سعر البلد على التجار فان لبس فهو مكروه في الوجهين هداية قوله يأمره القاضي ببيع ما
فضل الخ اي الى زمن يعتبر فيه السعة كما في الهداية والتبيين شرنبلالية وينهاه عن الاحتكار ويعظه ويزجره
عنه زيلعي قوله فان لم يبع الخ قال الزيلعي فان رفع اليه ثانيا فعل به كذلك وهدده فان رفع اليه ثالثا حبسه
وعزره ومثله في القهستاني وكذا في الكفاية عن الجامع الصغير فتنبه قوله وباع القاضي عليه طعامه اي اذا امتنع
باعه جبرا عليه قال في الهداية وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه قيل هو على الاختلاف
عرف في بيع مال المديون وقيل يبيع بالاتفاق لان ابا حنيفة يرى الحجر لدفع ضرر عام وهذا كذلك اه قوله
على الصحيح كذا نقله القهستاني ومثله في المنح قوله وفي السراج الخ مثله في غاية البيان وغيرها وهذا بيان لعلة
اخرى للقول الصحيح غير التي قدمناها عن الهداية بناء على قول الامام بعدم الحجر تأمل قوله اخذ الطعام من
المحتكرين اي ويبقي لهم قوتهم وقوت عيالهم كما لا يخفى ط اي كما مر في امره بالبيع قوله ولا يكون محتكرا الخ لانه
خالص حقه لم يتعلق به حق العامة الا ترى ان له ان لا يزرع فكذا له ان لا يبيع هداية قال ط والظاهر
ان المراد انه لا يأثم اثم المحتكر وان اثم بانتظار الغلاء او القحط لنيته السوء للمسلمين اه وهل يجبر
على بيعه الظاهر نعم ان اضطر الناس اليه تأمل قوله ومجلوبه من بلد اخر لان حق العامة انما يتعلق بما جمع
في المصر وجلب الى فنائها هداية قال القهستاني ويستحب ان يبيعه فانه لا يخلو عن كراهة كما في التمرتاشي قوله خلافا
للثاني فعنده يكره كذا في الهداية واعترضه الاتقاني بان الفقيه جعله متفقا عليه وبان القدوري قال في التقريب
وقال ابو يوسف ان جلبه من نصف ميل فليس بحكرة وان اشتراه من رستاق واحتكره حيث اشتراه فهو حكرة
قال فعلم ان ما جلبه من مصر اخر ليس بحكرة عند ابي يوسف ايضا لانه لا يثبت الحكرة فيما جلبه من نصف ميل
فكيف فيما جلبه من مصر اخر على هذا الكرخي في مختصره اه قوله ان كان يجلب منه عادة احتراز عما اذا كان
البلد بعيدا لم تجر العادة بالحمل منه الى المصر لانه لم يتعلق به حق العامة كما في الهداية قوله ملتقى قال في شرحه
للشرنبلالية وقد اخر في الهداية قول محمد بدليله اه اي فان عادته ذكر دليل ما يختاره قوله ولا يسعر حاكم اي يكره ذلك
كما في الملتقى وغيره قوله لا تسعروا قال شيخ مشايخنا العلامة اسمعيل الجراحي في الاحاديث المشتهرة قال النجم
هذا اللفظ لم يرد لكن رواه احمد والبزار وابو يعلى في مسانيدهم وابو داود والترمذي وصححه وابن ماجه
في سننهم عن انس رضي الله عنه قال قال الناس يا رسول الله غلا السعر فسعر لنا فقال ان الله هو المسعر القابض
الباسط الرزاق واني لارجو ان القى الله وليس احد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال واسناده على شرط مسلم وصححه ابن
حبان والترمذي اه قوله الرازق كذا في اغلب النسخ وفي نسخة الرزاق على صيغة فعال وهو الموافق لما قدمناه قوله
تعديا فاحشا بينه الزيلعي وغيره بالبيع بضعف القيمة ط قوله فيسعر الخ اي لا بأس بالتسعير ح كما في الهداية قوله
على الوالي التسعير اي يجب عليه ذلك كما في غاية البيان وايضا لم يشترط التعدي الفاحش كما ذكره ابن الكمال
ح ويظهر الفرق بين المذهبين قوله لو نقص اي لو نقص الوزن عما سعره الامام بان سعر الرطل بدرهم مثلا فجاء
المشتري واعطاه درهما وقال بعني به تأمل قوله لا يحل للمشتري اي لا يحل له الشراء بما سعره الامام لان البائع في
معنى المكره كما ذكره الزيلعي اول وفيه تأمل لانه مثل ما قالوا فيمن صادره السلطان بمال ولم يعين بيع ماله فصار يبيع
املاكه بنفسه ينفذ بيعه لانه غير مكره على البيع وهنا كذلك لان له ان لا يبيع اصلا ولذا قال في الهداية ومن باع منهم
بما قدره الامام صح لانه غير مكره على البيع اه لان الامام لم يأمره بالبيع وانما امره ان لا يزيد الثمن على كذا وفرق ما بينهما
تأمل قوله بالتحكم باي شيء باعه يحل زيلعي وظاهره انه لو باعه باكثر يحل وينفذ البيع ولا ينافي ذلك ما ذكره الزيلعي
وغيره من انه لو تعدى رجل وباع باكثر اجازه القاضي لان المراد ان القاضي يمضيه ولا يفسخه ولذا قال القهستاني
جاز وامضاه القاضي خلافا لما فهمه ابو السعود من انه لا ينفذ ما لم يجزه القاضي قوله رجع المشتري بالنقصان
في الخبز لا اللحم جعل الزيلعي وغيره ذلك فيما اذا كان المشتري من غير اهل البلد وعلله بان سعر الخبز يظهر عادة في
البلدان وسعر اللحم لا يظهر الا نادرا اه اي فلا يظهر في حق الغريب كما في الخانية فالبلدي يرجع فيهما والمراد يرجع
في حصة النقصان من الثمن وفي بيوع الخانية رجل اشترى من القصاب كل يوم لحما بدرهم والقصاب يقطع ويزن
والمشتري يظن انه من لان اللحم يباع في البلد منا بدرهم فوزنه المشتري يوما فوجده ناقصا وقد قصد القصاب
قالوا ان كان المشتري من اهل البلد يرجع بحصة النقصان من الثمن لا من اللحم لان البائع اخذ حصة النقصان

بغير عوض وان لم يكن من اهل البلد وانكر القصاب انه دفع على انه من لا يرجع بشيء لان سعر البلد لا يظهر
في حق الغرباء اه قوله وافاد ان التسعير في القوتين اي قوت البشر وقوت البهائم لانه ذكر التسعير في بحث
الاحتكار تأمل قوله وظلموا على العامة ضمنه معنى تعدى فعداه بعلى اه ح قوله فيسعر عليهم الحاكم
الاولى فسعر بلفظ الماضي عطفا على قوله تعدى لانه جواب اذا قوله ينبغي ان يجوز قوله بناء على ما قال
ابو يوسف اي من ان كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار ولو ذهبا وفضة او ثوبا قال ط وفيه انه
انما في الاحتكار لا في التسعير اه قلت نعم ولكنه يؤخذ منه تسعيره قياسا واستنباطا بطريق المفهوم ولذا
قال بناء على ما قال ابو يوسف ولم يجعله قولا تأمل على انه تقدم ان الامام يرى الحجر اذا عم الضرر كما في المفتي
الماجن والمكاري المفلس والطبيب الجاهل وهذه قضية عامة فتدخل مسألتنا فيها لان التسعير
حجر معنى لانه منع عن البيع بزيادة فاحشة وعليه فلا يكون مبنيا على قول ابي يوسف فقط كذا ظهر لي
فتأمله قوله والاحتياط يعني فيما اذا جلب حماما ولم يدر صاحبها اه ح قوله ذبحها اي ثم يتصدق بها
لمالكها افاده الشرنبلالي في شرحه قوله وصح في الوهبانية اي في كتاب الحظر قوله ولم يقيده بما اذا
من الاطلاع على العورات وكسر الزجاجات قال شارحها العلامة عبد البر ولم ار اطلاق التعزير
لغيره من المتقدمين قوله ولعله اي صاحب الوهبانية اعتمد عادتهم اي اطلق اعتمادا على عادة الذين
يطيرون الحمام قوله واما للاستيناس فمباح قال في المجتبى رامزا لا بأس بحبس الطيور والدجاج في بيته ولكن
يعلفها وهو خير من ارسالها في السكك اه وفي القنية رامزا حبس بلبلا في القفص وعلفها يجوز
اه قوله لكن في فتاوى العلامة قارئ الهداية سئل هل يجوز حبس الطيور المفردة وهل يجوز عتقها
وهل في ذلك ثواب وهل يجوز قتل الوطاويط لتلويثها حصر المسجد بخرئها الفاحش فاجاب لا يجوز حبسها
للاستيناس بها واما اعتاقها فليس فيه ثواب وقتل المؤذي منها ومن الدواب جائز اه قلت ولعل الكراهة
في الحبس في القفص لانه سجن وتعذيب دون غيره كما يؤخذ من مجموع ما ذكرنا وبه يحصل التوفيق
تأمل تنبيه قال الجراحي ومن الواهي ما رواه الدارقطني في الافراد والديلمي عن ابن عباس مرفوعا اتخذوا
المقاصيص فانها تلهي الجن عن صبيانكم واخرج ابن ابي الدنيا عن الثوري ان اللعب بالحمام من عمل قوم لوط قوله
ولا تخرج عن ملكه باعتاقه فاذا وجدها بعده في يد غيره له اخذها الا اذا كان قال من اخذها
فهي له كما يفهم مما بعده قوله لم يأخذها ذكر في الخلاصة انه اعاد المسألة في الفتاوى في باب الكبير وشرط ان
قال لقوم معلومين من شاء منكم فليأخذ اه وفي التاترخانية ولو قال كلما تناول فلان من مالي فهو حلال له
تناول حل وفي كل من تناول من مالي فهو حلال له فتناول رجل شيئا لا يحل وقال ابو نصر يحل ولا يضمن
قال انت في حل من مالي تأخذ منه ما شئت قال محمد هو حل من الدراهم والدنانير خاصة قوله وجاز ركوب
الثور وتحميل الخ وقيل لا يفعل لان كل نوع من الانعام خلق لعمل فلا يغير امر الله تعالى قوله بلا جهد وضرب اي
لا يحملها فوق طاقتها ولا يضرب وجهها ولا رأسها اجماعا ولا تضرب اصلا عند ابي ح وان كانت ملكه قال رسول
صلى الله عليه وسلم تضرب الدواب على النفار ولا تضرب على العثار لان العثار من سوء مسالك الراكب اللجام والنفار
من سوء خلق الدابة فتؤدب على ذلك كذا في فصول العلامي قوله اشد من الذمي لانه لا ناصر له الا الله تعالى وورد
اشتد غضب الله تعالى على من ظلم من لا يجد ناصرا الا الله تعالى قوله اشد من المسلم لانه يشدد الطلب على ظالمه ليكون
معه في عذابه ولا مانع من طرح سيئات غير الكفر على ظالمه فيعذب بها بدله ذكره بعضهم ح قوله ولا بأس
بالمسابقة الخ لقوله صلى الله عليه وسلم لا سبق الا في خف او نصل او حافر والسبق بفتح الباء ما يجعل من المال
للسابق على سبقه وبالسكون مصدر سبقت اي لا تجوز المسابقة بعوض الا في هذه الاجناس الثلاثة
قال الخطابي والرواية الصحيحة بالفتح ابو السعود عن المناوي قال الجراحي وزيادة او جناح موضوع باتفاق
المحدثين اه والخف الابل والحافر الخيل والنصل حديدة السهم والمراد به المراماة والضاد المعجمة تصحيف قوله
او قيل كذا في الملتقى والمجمع ومثله في المختار والمواهب ودرر البحار قوله خلافا لما ذكره في مسائل شتى
او قبيل كتاب الفرائض حيث اقتصر على الفرس والابل والارجل والرمي ومثله في الكنز والزيلعي واقره الشارح
هناك حيث قال ولا يجوز الاستباق في غير هذه الاربعة كالبغل بالجعل واما بلا جعل فيجوز في كل شيء وتمامه
في الزيلعي اه ومثله في الذخيرة والخانية والتاترخانية ونقل ابو السعود عن العلامة قاسم انه رد ما في المجمع بانه
لم ينقل احد بالمسابقة على الحمير لان ذلك معلل بالتحريض على الجهاد ولم يعهد في الاسلام الجهاد على الحمير اه

مطلب في حبس الطيور

مطلب في المسابقة

ولم يذكر البغل مع ان الشرع لم يعتبره حيث لم يجعل له سهما من الغنيمة فليس فيه تحريض على الجهاد ايضا
الا ان يقال عدم السهم لا يقتضي عدم جواز المسابقة عليه لان الخف لا سهم له ويجوز المسابقة عليه بالنص
اقول والحاصل ان الحافر المذكور في الحديث عام فمن نظر الى عمومه ادخل البغل والحمار ومن نظر الى العلة
اخرجهما لانهما ليسا الة جهاد تامل قوله نكان مندوبا انما يكون كذلك بالقصد اما اذا قصد التلهي
او الفخر او لترى شجاعته فالظاهر الكراهة لان الاعمال بالنيات فكما يكون المباح طاعة بالنية
تصير الطاعة معصية بالنية ح قوله اما يدونه ظاهره انه مرتبط بكلام الائمة الثلاثة وما بعده
يفيد ان هذا لاهل المذهب ح ومثله ما قدمناه انفا عن مسائل شتى قوله فيباح في كل الملاعب
اي التي تعلم الفروسية وتعين على الجهاد لان جواز الجعل فيما مر انما ثبت بالحديث على خلاف
القياس فيجوز ما عداها بدون الجعل وفي القهستاني عن الملتقط من لعب بالصولجان
يريد الفروسية يجوز وعن الجواهر قد جاء الاثر في رخصة المصارعة فتحصيل القدرة على المقاتلة
دون التلهي فانه مكروه قوله لانه يصير مستحقا حتى لو امتنع المغلوب من الدفع لا يجبره
القاضي ولا يقضي عليه به زيلعي في مسائل شتى قوله ومفاده لزومه بالعقد انظر ما صورته
وقد يقال معنى قوله لعدم العقد اي لعدم امكانه على ان جواز الجعل فيما ذكر استحسان
قال الزيلعي والقياس ان لا يجوز لما فيه من تعليق التمليك على الخطر ولهذا لا يجوز فيما عدا الاربعة
كالبغل وان كان الجعل مشروطا من احد الجانبين اهـ فتامل وبالجملة فيحتاج في المسئلة الى
نقل صريح لان ما ذكره محتمل ورايت في المجتبى ما نصه وفي بعض النسخ فان سبقه حل المال
وان ابى يجبر عليه اهـ اقول لكن هذا مخالف لما في المشاهير كالزيلعي والذخيرة والخلاصة
والتاترخانية وغيرها من انه لا يصير مستحقا كما مر فتدبر قوله جانب واحد او من ثالث بان يقول
احدهما لصاحبه ان سبقتني اعطيتك كذا وان سبقتك لا اخذ منك شيا او يقول الامير
لفارسين او راميين من سبق منكما فله كذا وان سبق فلا شيء له اختيار وغرر الافكار قوله من
الجانبين بان يقول ان سبق فرسك فلك علي كذا وان سبق فرسي فلا عليك كذا زيلعي وكذا ان قال
ان سبق ابلك او سهمك الخ تاترخانية قوله لانه يصير قمارا لان القمار من القمر الذي يزداد
تارة وينتقص اخرى وسمي القمار قمارا لان كل واحد من المقامرين ممن يجوز ان يذهب ماله الى
صاحبه ويجوز ان يستفيد مال صاحبه وهو حرام بالنص ولا كذلك اذا شرط من جانب واحد
لان الزيادة والنقصان لا تمكن فيهما بل في احدهما تمكن الزيادة وفي الاخر الانتقاص فقط
فلا تكون مقامرة لانها مفاعلة منه زيلعي قوله يتوهم ان يسبقهما بيان لقوله كفوا لفرسيهما
اي يجوز ان يسبق او يسبق قوله والا لم يجز اي ان كان يسبق او محالة لا يجوز لقوله صلى الله عليه
وسلم من ادخل فرسا بين فرسين وهو لا يامن ان يسبق فلا باس به ومن ادخل فرسا بين
فرسين وهو امن ان يسبق فهو قمار رواه احمد وابو داود وغيرهما زيلعي قوله ثم اذا سبقهما
الخ صورته ان يقال ان سبقتهما اخذ منهما الفا انصافا وان لم يسبق لم يعطهما شيا وان سبق
كل منهما الاخر فله ما شرط من مال الاخر فلا يعطيهما شيا ان لم يسبقهما وياخذ منهما ويجوز ان
يكون للتصوير اخذا واعطاء وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه ما شرط له وان
جاءا معا فلا شيء لواحد منهما وان سبق المحلل مع احدهما ثم جاء الاخر فلا شيء على من مع المحلل
بل له ما شرط الاخر له كما لو سبق ثم جاء المحلل ثم جاء الاخر ولا شيء للمحلل اهـ غرر الافكار قال
الزيلعي وانما جاز بهذا الان الثالث لا يغرم على التقادير كلها قطعا ويقينا وانما يحتمل ان ياخذ
فخرج بذلك من ان يكون قمارا فصار كما اذا شرط من جانب واحد لان القمار هو الذي يستوي
فيه الجانبان في احتمال الغرامة على ما بينا اهـ تتمة يشترط في الغاية ان تكون مما يحتملها الفرس
وان يكون في كل من الفرسين احتمال السبق زيلعي وينبغي ان يقال في السهم والاقدام كذلك تامل ونقل في غرر الافكار عن المحيط الذي هو مؤلف في فقه الحنفي ان المسابقة ان كانت
على الابل فالاعتبار في السبق بالكتف وان كان على الخيل فبالعنق وقيل الاعتماد على الاقدام اهـ
فرع في متفرقات التاترخانية عن السراجية يكره الرمي الى هدف نحو القبلة قوله وكذا الحكم

في المنقفة

في المنقفة اي على هذا التفصيل وكذا المصارعة على هذا التفصيل وانما جاز لان فيه حثا على الجهاد وتعلم
العلم فان قيام الدين بالجهاد والعلم فجاز فيما يرجع اليهما لا غير كذا في فصول العلامي قوله فاذا ارشد صاحبه
اي لواحد معين معه الى الصواب لا ما يفيده عموم من والا كان عين ما بعده ط قوله اي بان يقول ان ظهر الصواب
معك فلك كذا او ظهر معي فلا شيء في او بالعكس اما لو قال ان من ظهر معه الصواب منا فله على صاحبه كذا فلا يصح
لانه شرط من الجانبين وهو قمار الا اذا ادخلا محللا بينهما كما يفهم من كلامهم وصوره ط بان يكون المسالة
ذات اوجه ثلاثة وجعلا للثالث جعلا ان ظهر معه الصواب وان كان مع احدهما فلا شيء عليه ح تامل قوله
والمصارعة ليست ببدعة قد صح عليه السلام جمعا منهم ابن الاسود الجمحي ومنهم ركانة فانه صرعه ثلاث مرات
متواليات لشرط انه ان صرعه اسلم كما في شرح الشمائل للقاري قال الجراحي ومصارعة عليه السلام لابي جهل لا اصل
لها قوله فيجوز في كل شيء اي مما يعلم الفروسية ويعين على الجهاد بلا قصد التلهي كما يظهر من كلام فقهائنا المستدلين
بقوله عليه السلام لا تحضر الملائكة شيئا من الملاهي سوى النضال اي الرمي والمسابقة والظاهر ان تسمية اللهو للتشبيه
الصورية تامل قوله كما ياتي اي في مسائل شتى وقدمنا عبارته قوله بالاقدام متعلق بمعه اي حضورها بالاقدام وما عطف
عليه قال ط ولا ادري وجه ذكر هذا العبارة غيرها اوهمت ان القواعد تقتضيها وليس كذلك بل قواعد المذهب
تقتضي ان غالب هذه من اللهو المحرم كالصولجان وما بعده اهـ ملخصا اقول قدمنا عن القهستاني جواز اللعب بالصولجان
وهو الكرة للفروسية وفي جواز المسابقة بالطير عندنا نظر وكذا في جواز معرفة ما في اليد واللعب بالخاتم فانه لهو مجرد واما
المسابقة بالبقر والسفن والسباحة فظاهر كلامهم الجواز ورمي البندق والحجر كالرمي بالسهم واما اشالة الحجر باليد وما بعده
فالظاهر انه ان قصد به التمرن والتقوي على الشجاعة لا باس به قوله والبندق اي المتخذ من الطين ح ومثله المتخذ من
الرصاص قوله واشالة باليد ليعلم الاقوى منهما ح قوله والشباك اي المشابكة بالاصابع مع فتل كل يد صاحبه ليعلم الاقوى
كما ظهر لي قوله ومعرفة ما بيده من زوج او فرد واللعب بالخاتم سمعت من بعض فقهائنا الشافعية ان جواز ذلك عندهم
اذا كان مبنيا على قواعد حسابية مما ذكره علماء الحساب في طريق استخراج ذلك بخصوصه لا بمجرد الحزر والتخمين اقول
والظاهر جواز ذلك ح عندنا ايضا ان قصد به التمرن على معرفة الحساب واما الشطرنج فانه وان افاد علم الفروسية
لكن حرمته عندنا بالحديث لكثرة غوائله باكباب صاحبه فلا يغني نفعه بضرره كما نصوا عليه بخلاف ما ذكرنا تامل قوله
وحديث حدثوا عن بني اسرائيل تمامه ولا حرج اخرجه ابو داود وفي لفظ لاحمد بن منيع عن جابر حدثوا عن بني اسرائيل فانه
كان فيهم الاعاجيب واخرج النسائي باسناد صحيح عن ابي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال حدثوا
عن بني اسرائيل ولا حرج وحدثوا عني ولا تكذبوا علي فقد فرق عليه السلام بين الحديث عنه والحديث عنهم كذا
نقله البيهقي عن الشافعي قوله يقصد الفرجة لا الحجة الفرجة مثلثة التفصي عن الهم والحجة بالضم البرهان قاموس
قوله لكن بقصد ضرب الامثال الخ وذلك كمقامات الحريري فان الظاهر ان الحكايات التي فيها عن الحارث بن همام
والسروجي لا اصل لها وانما اتى بها على هذا السياق العجيب لما لا يخفى على من يطالعها وهل يدخل في ذلك
مثل قصة عنترة والملك الظاهر وغيرهما لكن هذا الذي ذكره انما هو على اصول الشافعية واما عندنا فياتي
في الفروع عن المجتبى ان القصص المكروه ان يحدث بما ليس له اصل معروف من احاديث الاولين او يزيد او
ينقص ليزين به قصصه الخ فهل يقال عندنا بجوازه اذا قصد به ضرب الامثال ونحوها يحرر قوله على السنة
ادميين او حيوانات اي او جمادات كقولهم قال الحائط للوتد لم تخرقني قال سل من يدقني قوله ذكره ابن حجر
اي المكي في شرحه على المنهاج قوله ويستحب قلم اظافيره وقطعها بالاسنان مكروه يورث البرص فاذا قلم
اظفاره او جز شعره ان يدفنه فان رمى به فلا باس وان القاه في الكنيف او في المغتسل كره لانه يورث داء
خانية ويدفن اربعة الظفر والشعر وخرقة الحيض والدم عتابية ط قوله فيستحب توفير شاربه واظفاره والاولى
في التعبير فيوفر اظفاره وكذا شاربه وفي المنح ذكر ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب الينا وفروا الاظافير في ارض
العدو فانها سلاح لانه اذا سقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه باظافيره وهو نظير
قص الشارب فانه سنة وتوفيره في دار الحرب للغازي مندوب ليكون اهيب في عين العدو اهـ ملخصا قوله وكونه
بعد الصلاة افضل اي لتنالها بركة الصلاة وهو مخالف لما نذكره قريبا في الحديث قوله الا اذا اخره اليه اي الى يوم الجمعة بان
طال جدا واراد تاخيره اليه فيكره قوله وفي الحديث الخ قال الزرقاني اخرج البيهقي من مسند ابي جعفر الباقر قال كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم ياخذ من اظفاره وشاربه يوم الجمعة وله شاهد موصول عن ابي هريرة لكن سنده
ضعيف قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقص شاربه ويقلم اظفاره يوم الجمعة قبل ان يروح الى الصلاة

مطلب في تقليم الاظفار وحلق الشعر

اخرجه البيهقي وقال عقبه قال احمد في هذا الاسناد من يجهل قال السيوطي وبالجملة فارجحها اي الاقوال دليلا ونقلا
يوم الجمعة والاخبار الواردة فيه ليست بواهية جدا مع ان الضعيف يعمل به في فضائل الاعمال اهـ مدني وقال الجراحي
وروى الديلمي بسند واه عن ابي هريرة رفعه من قلم اظفاره يوم السبت خرج منه الداء ودخل فيه الشفاء ومن قلم اظفاره يوم
الاحد خرج منه الفاقة ودخل فيه الغنى ومن قلمها يوم الاثنين خرج منه الجنون ودخلت فيه الصحة ومن قلمها يوم الثلاثاء
خرج منه المرض ودخل فيه الشفاء ومن قلمها يوم الاربعاء خرج منه الوسواس والخوف ودخل فيه الامن والشفاء ومن قلمها
يوم الخميس خرج منه الجذام ودخلت فيه العافية ومن قلمها يوم الجمعة دخلت فيه الرحمة وخرجت منه الذنوب **قوله** عنه عليه السلام
الخ لم يثبت حديث شايل وقع في كلام غير واحد كالشيخ عبد القادر قدس سره في غنيته وكابن قدامة في مغنيه وقال السخاوي
لم اجده لكن كان الحافظ الدمياطي ينقل ذلك عن بعض مشايخه ونص احمد على استحبابه اهـ جراحي ونقل بعضهم
ان من المجرب ان من قص كذلك لم يصبه رمد **قوله** يعني الخ تفسير لقوله مخالفا **قوله** قلموا اظفاركم بالسنة والادب
كذا في بعض النسخ وهو غير موزون وفي بعضها بسنة وادب منكرا فيكون من مجزوء بحر الرجز بكسر الباء الموحدة
في آخر البيتين ويكون قد دخل البيت الاول الخزم بنقص حرف منه اولم قال الخ وهو مما لا يجوز فيه **قوله** يمينها خوابس
الخ رمز لكل اصبع بحرف قال السخاوي وكذب القائل • ابدا بيمناك وبالخنصر • في قص اظفارك واستبصر • وثن
بالوسطى وثلث كما • قد قيل بالابهام والبنصر • وتختم الكف بسبابة في اليد والرجل ولا تمتر • وفي اليد اليسرى بابهامها
والاصبع الوسطى وبالخنصر • وبعد سبابتها بنصر • فانها خاتمة الايسر • فذاك امن خذ به يافتى • من رمد
العين فلا تزور • هذا حديث قد روى مسندا • عن الامام المرتضى حيدر **قوله** والاول تقليمها كتخليلها يعني يبدأ
بخنصر رجله اليمنى • ويختم بخنصر اليسرى قال في الهندية عن الغرائب وينبغي الابتداء باليد اليمنى والانتهاء بها فيبدأ
بسبابتها ويختم بابهامها وفي الرجل بخنصر اليمنى ويختم بخنصر اليسرى اهـ ونقله القهستاني عن المسعودي **قوله**
قلت الخ وكذا قال السيوطي قد انكر الامام ابن دقيق العيد جميع هذه الابيات وقال لا تعتبر هيئة مخصوصة وهذا
لا اصل له في الشريعة ولا يجوز اعتقاد استحبابه لان الاستحباب حكم شرعي لا بد له من دليل وليس استسهال ذلك
بصواب اهـ **قوله** وما يعزى من النظم وهو قوله • في قص ظفرك يوم السبت آكلة • تبدو وفيما يليه تذهب البركة • وعالم
فاضل يبدو بتلوهما • وان يكن في الثلاثا فاحذر الهلكه • ويورث السوء في الاخلاق رابعها • وفي الخميس الغنى
يأتي لمن سلكه • والعلم والرزق زيدا في عروبتها • عن النبي رويناه فاقتفوا نسكه • اهـ **قوله** ويستحب حلق عانته
قال في الهندية ويبتدئ من تحت السرة ولو عالج بالنورة يجوز كذا في الغرائب اهـ ط وفي الاشباه والسنة
في عانة المرأة النتف **قوله** وتنظيف بدنه بنحو ازالة الشعر من ابطيه ويجوز فيه الحلق والنتف اولى وفي المجتبى
عن بعضهم وكلاهما حسن ولا يحلق شعر حلقه وعن ابي يوسف لا بأس به ط وفي المضمرات ولا بأس باخذ
الحاجبين وشعر وجهه ما لم يشبه المخنث تاترخانية **قوله** وكره تركه اي تحريما لقول المجتبى ولا عذر فيما وراء الاربعين
ويستحق الوعيد اهـ وفي ابي السعود عن شرح المشارق لابن ملك روى مسلم عن انس بن مالك وقت لنا
في تقليم الاظفار وقص الشارب ونتف الابط ان لا نتركه اكثر من اربعين ليلة وهو من المقدرات التي ليس
للرأي فيها مدخل فيكون كالمرفوع اهـ **قوله** وقيل سنة مشى عليه في الملتقى وعبارة المجتبى بعدما رمز للطحاوي
حلقه سنة ونسبه الى ابي حنيفة وصاحبيه والقص منه حتى يوازي الحرف الاعلى من الشفة العليا سنة
بالاجماع اهـ **قوله** ولا بأس بنتف الشيب قيده في البزازية بان لا يكون على وجه التزين تنبيه نتف
الفنيكين بدعة وهما جانبا العنفقة وهي شعر الشفة السفلى كذا في الغرائب ولا ينتف انفه لان ذلك
يورث الاكلة وفي حلق شعر الصدر والظهر ترك الادب كذا في القنية اهـ ط **قوله** والسنة فيها القبضة وهو
ان يقبض الرجل لحيته فما زاد منها على قبضة قطعه كذا ذكر محمد في كتاب الآثار عن الامام قال وبه ناخذ محيط
اهـ ط فائدة روى الطبراني عن ابن عباس رفعه من سعادة المرء خفة لحيته واشتهر ان طول اللحية دليل
على خفة العقل وانشد بعضهم • ما احد طالت له لحية • فزادت اللحية في هيئته • الا وما ينقص من
عقله • اكثر مما زاد في لحيته • لطيفة نقل عن هشام بن الكلبي قال حفظت ما لم يحفظه احد ونسيت
ما لم ينسه احد حفظت القرآن في ثلاثة ايام واردت ان اقطع من لحيتي ما زاد على القبضة فنسيت فقطعت
من اعلاها **قوله** لا طاعة لمخلوق الخ رواه احمد والحاكم عن عمران بن حصين اهـ جراحي **قوله** والمعنى المؤثر اي العلة
المؤثرة في اثمها التشبه بالرجال فانه لا يجوز كالتشبه بالنساء حتى قال في المجتبى رامزا يكره غزل الرجل على هيئة غزل النساء
قوله واما حلق رأسه الخ وفي الروضة للزندويستي ان السنة في شعر الرأس اما الفرق او الحلق وذكر الطحاوي ان الحلق

سنة

سنة ونسب ذلك الى العلماء الثلاثة وفي الذخيرة ولا بأس ان يحلق وسط رأسه ويرسل شعره من غير ان يفتله
وان فتله فذلك مكروه لانه يصير مشبها ببعض الكفرة والمجوس في ديارنا يرسلون الشعر من غير فتل ولكن لا
يحلقون وسط الرأس بل يجزون الناصية تاترخانية قال ط ويكره القزع وهو ان يحلق البعض ويترك
البعض قطعا مقدار ثلاثة اصابع كذا في الغرائب وفيها كان بعض السلف يترك سباليه وهما اطراف الشوارب
قوله وروى الخ وروى البيهقي عن ابن عمر ما عبد الله بشيء افضل من فقه في دين وفي البزازية طلب العلم والفقه
اذا صحت النية افضل من جميع اعمال البر وكذا الاشتغال بزيادة العلم اذا صحت النية لانه اعم نفعا لكن
بشرط ان لا يدخل النقصان في فرائضه وصحة النية ان يقصد بها وجه الله تعالى لا طلب المال والجاه ولو اراد
الخروج من الجهل ومنفعة الخلق واحياء العلم فقيل تصح نيته ايضا تعلم بعض القرآن ووجد فراغا فالافضل
الاشتغال بالفقه لان حفظ القرآن فرض كفاية وتعلم ما لا بد منه من الفقه فرض عين قال في الخزانة وجميع الفقه
لا بد منه قال في المناقب عمل محمد بن الحسن مائتي الف مسألة في الحلال والحرام لا بد للناس من حفظها
وانظر ما قدمناه في مقدمة الكتاب **قوله** وله الخروج الخ اي ان لم يخف على والديه الضيعة بان كان موسرين
ولم تكن نفقتهما عليه وفي الخانية ولو اراد الخروج الى الحج وكرها ذلك قالوا ان استغنى الاب عن خدمته فلا
بأس والا فلا يسعه الخروج فان احتاجا الى النفقة ولا يقدر ان يخلف لهما نفقة كاملة او امكنه الا ان
الغالب على الطريق الخوف فلا يخرج ولو الغالب السلامة يخرج وفي بعض الروايات لا يخرج الى الجهاد الا باذنهما ولو
اذن احدهما فقط لا ينبغي له الخروج لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فان لم يكن له
ابوان وله جدان وجدتان فاذن له ابو الاب وام الام دون الآخرين لا بأس بالخروج لقيامهما مقام
الابوين ولو اذن الابوان ان لا يلتفت الى غيرهما هذا في سفر الجهاد فلو في سفر تجارة او حج لا بأس بلا اذن
الابوين اذا استغنيا عن خدمته اذ ليس فيه ابطال حقهما الا اذا كان الطريق مخوفا كالبحر فلا يخرج بلا اذنهما
وان استغنيا عن خدمته ولو خرج المتعلم وضيع عياله يراعي حق العيال اهـ **قوله** لو ملتحيا افاد ان المراد بالامرد
في كلام الدرر الآتي خلافا للملتقى اذ لو كان معذرا يخشى عليه الفتنة فان بعض الفسقة يقدمه على الامرد
في الدرر قال فيها وان كان امرد فلابيه ان يمنعه ومرادهم بالعلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم الكلام واشباهه
لما روي عن الامام الشافعي رح انه قال لان يلقى الله عبد باكبر الكبائر خير من ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان
حال الكلام المتداول بينهم في زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط بهذيان الفلاسفة المغمور بين اباطيلهم
المزخرفة اهـ **قوله** فذكره بما فيه ليس بغيبة اي ليحذره الناس ولو بكتابة اي الى الاب ومثل السلطان وله
ان يعتمد عليها حيث كان الكاتب معروفا بالعدالة كما في كفالة النهر بحثا وفيه للقاضي تعزير المتهم وان لم
يثبت عليه فما يكتب من المحاضر في حق انسان يعمل به في حقوق الله تعالى اهـ ومر في التعزير **قوله** وتمامه في الدرر
اي عن الخانية ونص عبارة الخانية وكذلك فيما بين الزوجين وبين السلطان والرعية والحشم انما
يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يستمعون **قوله** لا اثم عليه الاولى حذفه او زيادة واو العطف قبل قوله
لا يكون غيبة ليرتبط المتن مع الشرح **قوله** لا يكون غيبة لانه لو بلغه لا يكرهه لانه مهتم له متحزن ومتحسر
عليه لكن بشرط ان يكون صادقا في اهتمامه والا كان مغتابا منافقا مرائيا مزكيا لنفسه لانه شتم
اخاه المسلم واظهر خلاف ما اخفى واشعر الناس انه يكره هذا الامر لنفسه وغيره وانه من اهل الصلاح
حيث لم يأت بصريح الغيبة وانما اتى بها في معرض الاهتمام فقد جمع انواعا من القبائح نسأل الله تعالى العصمة
قوله فليس بغيبة قال في المختار ولا غيبة الا لمعلومين **قوله** لانه لا يريد به كلهم فمفهومه انه لو اراد ذلك كان
غيبة تأمل **قوله** فتباح غيبة مجهول الخ اعلم ان الغيبة حرام بنص الكتاب العزيز وشبه المغتاب باكل لحم اخيه
ميتا اذ هو اقبح من الاجنبي ومن الحي فكما يحرم لحمه يحرم عرضه قال صلى الله عليه وسلم كل المسلم على المسلم حرام دمه
وماله وعرضه رواه مسلم وغيره فلا تحل الا عند الضرورة بقدرها كهذه المواضع وفي تنبيه الغافلين للفقيه
ابي الليث الغيبة على اربعة اوجه في وجه هي كفر بان قيل له لا تغتب فيقول ليس هذا غيبة لاني صادق
فيه فقد استحل ما حرم بالادلة القطعية وهو كفر وفي وجه هي نفاق بان يغتاب من لا يسميه عند من يعرفه
فهو مغتاب ويرى من نفسه انه متورع فهذا هو النفاق وفي وجه هي معصية وهو ان يغتاب معينا ويعلم انها
معصية فعليه التوبة وفي وجه هي مباح وهو ان يغتاب معلنا او صاحب بدعة وان اغتياب الفاسق ليحذره

مطلب في طالب العلم

٢٢٥

مطلب في السفر بلا اذن الابوين

مطلب في الغيبة

الناس يثاب عليه لانه من النهي اهـ اقول والاباحة لا تنافي الوجوب في بعض المواضع الاتية قوله ومتظاهر بقبيح
وهو الذي لا يستتر عنه ولا يؤثر عنده اذا قيل عنه انه يفعل كذا اهـ ابن الشحنة قال في تبيين المحارم فيجوز
ذكره بما يجاهر به لا غيره قال صلى الله عليه وسلم من القى جلباب الحياء عن وجهه فلا غيبة له واما اذا كان
مستترا فلا تجوز غيبته اهـ قلت وما اشتهر بين العوام من انه لا غيبة لتارك الصلاة ان اريد ذكره
بذلك وكان متجاهرا فهو صحيح والا فلا قوله وللمصاهرة الاولى التعبير بالمشاورة اي في نكاح وسفر
وشركة ومجاورة وايداع امانة ونحوها فله ان يذكر ما يعرفه على قصد النصح قوله ولسوء الاعتقاد
تحذيرا منه اي بان كان صاحب بدعة يخفيها ويلقيها لمن ظفر به اما لو تجاهر بها تامل والاولى التعبير
بالتحذير ليشمل التحذير ونمام متنسك يصلي ويصوم ويضر الناس قوله ولشكوى ظلامة للحاكم
فيقول ظلمني فلان بكذا لينصفه منه تتمة يزاد على هذه الخمسة ستة اخرى مر منها في المتن
ثنتان الاولى الاستعانة بمن له قدرة على زجره الثانية ذكره على وجه الاهتمام الثالث الاستفتا
قال في تبيين المحارم بان يقول للمفتي ظلمني فلان كذا وكذا وما طريق الخلاص والاسلم ان يقول
ما قولك في رجل ظلمه ابوه او ابنه او واحد من الناس كذا وكذا ولكن التصريح مباح بهذا القدر
لان المفتي قد يدرك مع تعيينه ما لا يدرك مع ابهامه كما قاله ابن حجر وقد جاء في الحديث المتفق على ان
هند امراة ابي سفيان رضي الله عنهما قالت للنبي صلى الله عليه وسلم ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني
ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه وهو لا يعلم قال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف الرابعة بيان العيب
لمن اراد ان يشتري عبدا وهو سارق او زان فيذكره للمشتري وكذا لو راى المشتري يعطي البائع دراهم مغشوشة
فيقول احترز منه بكذا الخامسة قصد التعريف كان يكون معروفا بلقبه كالاعرج والاعمش والاحول
السادسة جرح المجروحين من الرواة والشهود والمصنفين فهو جائز بل واجب صونا للشريعة فالمجموع
احد عشر جمعتها بقولي بما يكره الانسان يحرم ذكره ۰ سوى عشرة حلت اتت تلو واحد ۰ تظلم وشر وا
جرح وبين مجاهرا ۰ بفسق ومجهولا وغشا لقاصد ۰ وعرف كذا استفت استعن عند زاجر ۰ كذاك
اهتمم حذر فجور معاند قوله بالفعل كالحركة والرمز والغمز ونحوه مما ياتي قوله وبالتعريض كقوله عند ذكر
شخص الحمد لله الذي عافانا من كذا وهذا مقابل لقوله صريحا قوله وبالكتابة لان القلم احد اللسانين وعبر
في الشرعة بالكناية بالنون والمثناة التحتية قوله وبالحركة كان يذكر عنده انسان بخير فيحرك راسه مثلا اشارة الى
انكم لا تدرون ما انطوى عليه من السوء تامل قوله وبالرمز قال في القاموس الرمز ويضم ويحرك الاشارة او
الايماء بالشفتين او العينين او الحاجبين او الفم او اللسان او اليد قوله اي قصيرة تفسير لقوله ومات
غنيتيها بياء الاشباع قوله الغيبة ان تصف اخاك اي المسلم ولو ميتا وكذا الذمي لان له ما لنا وعليه ما علينا
وقدم المص في فصل المستامن انه بعد مكثه عندنا سنة ووضع الجزية عليه يجب كف الاذى عنه وتحرم غيبته
كالمسلم وظاهره انه لا غيبة للحربي قوله حال كونه غائبا هذا القيد ماخوذ من مفهومها اللغوي ولم يذكر في الحديث
الاتي والظاهر انه لو ذكر في وجهه فهو سب وشتم وهو حرام ايضا بالاولى لانه ابلغ في الايذاء من حال الغيبة سيما قبل
بلوغها المغتاب وهو احد تفسيرين لقوله تعالى ولا تلمزوا انفسكم فقيل هو ذكر ما في الرجل من العيب في غيبته
وقيل في وجهه قوله عن ابي هريرة الخ رواه مسلم في صحيحه وجماعة قوله بما يكره سواء كان نقصا في بدنه او نسبه او خلقه او فعله
او قوله او دينه حتى في ثوبه او داره او دابته كما في تبيين المحارم تامل وانظر ما لو ذكر من الصغير غير العاقل
ما يكره لو كان عاقلا ولم يكن له من يتاذى بذلك من الاقارب اهـ جزم ابن حجر بحرمة غيبة الصبي والمجنون
قوله فقد بهته اي قلت فيه بهتانا اي كذبا عظيما والبهتان هو الباطل الذي يتحير من بطلانه وشدته
ذكره كذا في شرح الشرعة وفيها ان المستمع لا يخرج من اثم الغيبة الا بان ينكر بلسانه فان خاف فبقلبه وان
كان قادرا على القيام او قطع الكلام بكلام اخر فلم يفعله لزمه كذا في الاحيا اهـ وقد ورد ان المستمع احد
المغتابين وورد من ذب عن عرض اخيه بالغيبة كان حقا على الله تعالى ان يعتقه من النار رواه احمد باسناد حسن
وجماعة قوله واذا لم تبلغه الخ ليس هذا من الحديث بل كلام مستانف قال بعض العلما اذا تاب المغتاب قبل
وصولها تنفعه توبته بلا استحلال من صاحبه فان بلغت اليه بعد توبته قيل لا تبطل توبته بل يغفر الله تعالى لهما
جميعا للاول بالتوبة وللثاني بما يلحقه من المشقة وقيل بل توبته معلقة فان مات الثاني قبل بلوغها اليه فتوبته

صحيحة وان

صحيحة وان بلغته فلا بل لا بد من الاستحلال والاستغفار ولو قال بهتانا فلا بد ايضا ان
يرجع الى من تكلم عندهم ويكذب نفسه وتمامه في تبيين المحارم قوله والا شرط بيان كل ما اغتابه به
والاستغفار والتوبة والمراد انه يبين له ذلك ويعتذر اليه ليسمح عنه بان يبالغ في الثناء عليه والتودد
اليه ويلازم ذلك حتى يطيب قلبه وان لم يطب قلبه كان اعتذاره وتودده حسنة يقابل بها سيئة
الغيبة في الاخرة وعليه ان يخلص في الاعتذار والا فهو ذنب اخر ويحتمل ان يبقى لخصمه عليه مطالبة في الاخرة
لانه لو علم انه غير مخلص لما رضي به قاله الامام الغزالي وغيره وقال ايضا فان غاب او مات فقد فات امره
ولا يدرك الا بكثرة الحسنات لتؤخذ عوضا في القيمة ويجب ان يفصل له الا ان يكون التفصيل مضرا له
كذكره عيوبا يخفيها فانه يستحل منها مبهما اهـ وقال منلا علي القاري في شرح المشكاة وهل يكفيه
ان يقول اغتبتك فاجعلني في حل ام لا بد ان يبين ما اغتاب قال بعض علمائنا في الغيبة لا يعلمه
بها بل يستغفر الله له ان علم ان اعلامه يثير فتنة ويدل عليه ان الابراء عن الحقوق المجهولة جائز عندنا
والمستحب لصاحب الغيبة ان يبرئه عنها وفي القنية تصافح الخصمين لاجل العذر استحلال قال
النووي ورايت في فتاوى الطحاوي انه يكفي الندم والاستغفار في الغيبة وان بلغت المغتاب ولا
اعتبار بتحليل الورثة اهـ قوله وصلة الرحم واجبة نقل القرطبي في تفسيره اتفاق الامة على وجوب

مطلب في صلة الرحم

صلتها وحرمة قطعها للادلة القطعية من الكتاب والسنة على ذلك قال في تبيين المحارم واختلفوا
في الرحم التي يجب صلتها قال هي قرابة كل ذي رحم محرم وقال اخرون كل قريب محرما كان او غيره اهـ والثاني
ظاهر اطلاق المتن قال النووي في شرح مسلم وهو الصواب واستدل عليه بالاحاديث نعم تتفاوت
درجاتها ففي الوالدين اشد من المحارم وفيهم اشد من بقية الارحام وفي الاحاديث اشارة الى ذلك
كما بينه في تبيين المحارم قوله ولو كانت بسلام الخ قال في تبيين المحارم وان كان غائبا يصلهم بالمكتوب
اليهم فان قدر على السير اليهم كان افضل وان كان له والدان لا يكفي المكتوب ان ارادا المجيء
وكذا ان احتاجا الى خدمته والاخ الكبير كالاب بعده وكذا الجد وان علا والاخت الكبيرة والخالة
كالام في الصلة وقيل العم مثل الاب وما عدا هؤلاء تكفي صلتهم بالمكتوب والهدية اهـ وتمامه ثم
اعلم انه ليس المراد بصلة الرحم ان تصلهم اذا وصلوك لان هذا مكافاة بل ان تصلهم وان
قطعوك فقد روى البخاري وغيره ليس الواصل بالمكافئ ولكن الواصل الذي اذا قطعت
رحمه وصلها قوله زر غبا تزدد حبا الغب بالكسر عاقبة الشيء وفي الزيارة ان يكون في كل اسبوع
من الحمى ما تاخذ يوما وتدع يوما قاموس لكن في شرح الشرعة هو ان تزور يوما وتدع يوما
ولما كان فيه نوع عسر عدل الى ما هو اسهل من الغب فقال بل يزور اقرباءه في كل جمعة او شهر
على ما ورد في بعض الروايات اهـ قوله تزيد في العمر وكذا في الرزق فقد اخرج الشيخان من احب ان يبسط
له في رزقه وينسا بضم اوله وتشديد ثالثه المهمل وبالهمز اي يؤخر له في اثره اي اجله فليصل رحمه قال
الفقيه ابو الليث في تنبيه الغافلين اختلفوا في زيادة العمر فقيل على ظاهره وقيل لا لقوله فاذا جاء
اجلهم الاية بل المعنى يكتب ثوابه بعد موته وقيل ان الاشياء قد تكتب في اللوح المحفوظ معلقة كان
وصل فلان رحمه فعمره كذا والا فكذا او لعل الدعاء والصدقة وصلة الرحم من جملتها فلا يخالف
الحديث الاية اهـ زاد في شرح الشرعة عن شرح المشارق ويقال المراد البركة في رزقه وبقاء ذكره الجميل
بعده وهو كالحياة او يقال صدر الحديث في معرض الحث على صلة الرحم بطريق المبالغة يعني لو
كان شيء يبسط به الرزق والاجل لكان صلة الرحم اهـ والظاهر الثالث لما في التنبيه عن الضحاك بن
مزاحم في تفسير قوله تعالى يمحوا الله ما يشاء ويثبت قال ان الرجل ليصل رحمه وقد بقي من عمره ثلاثة ايام فيزيد
الله تعالى في عمره الى ثلاثين سنة وان الرجل يقطع الرحم وقد بقي من عمره ثلاثون سنة فيرده الله
الى ثلاثة ايام قوله وتمامه في الدرر وقال فيها ويسلم على كل قبيلة وعشيرة يريد احد في التناصر
والتظاهر على كل من سواهم في اظهار الحق اهـ وتمامه ايضا في الشرعة وتبيين المحارم قوله
ويسلم المسلم على اهل الذمة الخ انظر هل يجوز ان ياتي بلفظ الجمع لو كان الذمي واحدا وظاهره
انه ياتي بلفظ المفرد اخذا مما ياتي في الرد تامل لكن في الشرعة اذا سلم على اهل الذمة فليقل السلام
على من اتبع الهدى وكذلك يكتب في الكتاب اليهم اهـ وفي التاتارخانية قال محمد اذا كتبت

الى يهودي او نصراني في حاجة فاكتب السلام على من اتبع الهدى قوله لو لحاجة اي الى الذمي المفهوم من
المقام قال في التاترخانية لان النهي عن السلام لتوقيره ولا توقير اذا كان السلام لحاجة قوله هو الصحيح مقابله
انه لا باس به بلا تفصيل وهو ما ذكره في الخانية عن بعض المشايخ قوله كما كره للمسلم مصافحة الذمي اي بلا حاجة لما
في القنية لا باس بمصافحة المسلم جاره النصراني اذا رجع بعد الغيبة ويتاذى بترك المصافحة اهـ تامل وهل
يشمته اذا عطس وجدته قال الحموي الظاهر لا اهـ لكن سياتي ان يقول له يهديك الله قوله واكثر المتون بالجر
عطفا على الشرح اي ونسخ اكثر المتون اي المتون المجردة عن الشرح وجمعها باعتبار اشخاصها والا فالمراد متن
التنوير لا غير قوله بلفظ ويسلم وهو كذلك بخط المصنف متنا وشرحا وعلى قوله فاولها هكذا اي بالتقييد بالحاجة
ليكون المتن ماشيا على الصحيح قوله وهو الاحسن لان الحكم الاصلي المنع والجواز لحاجة عارض وقوله الآتي لعل وجهه
انه اذا لم يسلم مطلقا لا ينفع في نحو الخلاف فيما اذا سلم مطلقا تامل قوله اي لا سلام خير اي خصال الاسلام
قوله تطعم بتاويل ان تطعم وبابه تسمع بالمعيدي خير من ان تراه قوله وتقرأ
من القراءة لا من الاقراء قوله الحديث لا تبدءوا اليهود والنصارى بالسلام يوجد في كثير من النسخ زيادة فاذا
لقيتم احدهم في طريق فاضطروه الى اضيقه رواه البخاري قوله وكذا يخص منه الفاسق اي لو معلنا والا فلا
يكره كما سيذكره قوله واما من تشك فيه اي يجهل هو مسلم او غيره واما الشك بين كونه فاسقا او صالحا فلا اعتبار
له بل يظن بالمسلمين خيرا قوله على العموم اي الماخوذ من قوله صلى الله عليه وسلم على من عرفت ومن لم تعرف
قوله الحديث اي الاول المفيد عمومه شموله الذمي قوله لمصلحة التاليف اي تاليف قلوب الناس واستمالتهم
بالملاطفة والاحسان الى الدخول في الاسلام قوله ثم ورد النهي اي في الحديث الثاني لما اعز الله الاسلام قوله
فلا باس بالرد المتبادر منه ان الاولى عدمه لكن في التاترخانية واذا سلم اهل الذمة ينبغي ان يرد عليهم
الجواب وبه ناخذ قوله ولكن لا يزيد على قوله وعليك لانه قد يقول السلام عليكم اي الموت كما قال بعض اليهود
للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له وعليك فرد دعاءه عليه وفي التاترخانية قال محمد يقول المسلم وعليك ينوي بذلك
السلام لحديث مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا سلموا عليكم فردوا عليهم قوله تبجيلا قال في المنح
قيد به لانه لو لم يكن كذلك بل كان لغرض من الاغراض الصحيحة فلا باس به ولا كفر قوله اي لو نوى بقلبه واما ان لم
ينو شيئا يكره كما في المحيط وذكر البيري اخذا من نظائرها انه لا يكره وليس بعد النص الا الرجوع اليه والظاهر
ان الذمي ليس بقيد قوله واذا اتى دارا الخ وفي فصول العلامي وان دخل على اهله يسلم اولا ثم يتكلم
وان اتى دار غيره يستاذن للدخول ثلاثا يقول في كل مرة السلام عليكم يا اهل البيت ايدخل فلان ويمكث
بعد كل مرة مقدار ما يفرغ الآكل والمتوضئ والمصلي باربع ركعات فاذا اذن له دخل والا رجع سالما عن الحقد
والعداوة ولا يجب الاستئذان على من ارسل اليه صاحب البيت ومن على الباب لا يقول انا فانه ليس بجواب
بل يقول ايدخل فلان فان قيل له ارجع رجع سالما واذا دخل بالاذن يسلم اولا ثم يتكلم ان شاء وان دخل
بيتا ليس فيه احد يقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فان الملائكة ترد عليه السلام فان لقيه خارج الدار
يسلم اولا ثم يتكلم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم السلام قبل الكلام فان تكلم قبل السلام فلا يجيبه قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من تكلم قبل السلام فلا تجيبوه ويسلم على القوم حين يدخل عليهم وحين يفارقهم
فمن فعل ذلك شاركهم في كل خير عملوه بعده وان لقيهم في اليوم مرارا وحالت بينهم وبينه شجرة
او جدار جدد السلام لان ذلك يوجب الرحمة وينوي بالسلام تجديد عهد الاسلام ان لا ينال المؤمن باذاه في
عرضه وماله فاذا سلم على المؤمن حرام عليه تناول عرضه وماله وان دخل مسجدا وبعض القوم في الصلاة وبعضهم
لم يكونوا فيها يسلم وان لم يسلم لم يكن تاركا للسنة اهـ قوله ولو قال يا فلان اي بهذا اللفظ ولكن نص عبارة
الخانية رجل كان جالسا في قوم فسلم عليه رجل فقال السلام عليك يا فلان فرد عليه السلام بعض القوم سقط السلام
عمن سلم عليه قيل ان سمى رجلا فقال السلام عليك يا زيد فرد عليه عمرو لا يسقط رد السلام عن زيد وان لم يسم
وقال السلام عليك واشار الى رجل فرد غيره سقط السلام عن المشار اليه اهـ وجزم في الخلاصة وغيرها بهذا التفصيل
قوله سقط لان قصده تسليم على الكل ويجوز ان يشار للجماعة بخطاب الواحد هندية وفي تبيين المحارم ولو سلم
على جماعة ورد غيرهم لم يسقط الرد عنهم اهـ قوله ويشترط في الرد الخ اي كما لا يجب الرد الا باسماعه تاترخانية
قوله فلو اصم يريه تحريك شفتيه قال في شرح الشرعة واعلم انهم قالوا ان السلام سنة واسماعه مستحب وجوابه
اي رده فرض كفاية واسماع رده واجب بحيث لو لم يسمعه لا يسقط هذا الفرض عن السامع حتى قيل لو كان المسلم

٢٢٧

اصم يجب على الراد ان يحرك شفتيه ويريه بحيث لو لم يكن اصم لسمعه اهـ قوله بدليل حل ذبيحته اي مع ان التسمية فيها
فرض وقد اجزأت منه واختلف في التسليم على الصبيان فقيل لا يسلم وقيل التسليم افضل قال الفقيه وبه ناخذ
تاترخانية واما السلام على المراة فسياتي تفصيله في فصل النظر والمس قوله بلفظ الجماعة لان مع كل احد
حافظين كراما كاتبين فكل واحد كانه ثلاثة تاترخانية قوله ولا يزيد الراد على وبركاته قال في التاترخانية والافضل
للمسلم ان يقول السلام عليكم ورحمة الله وبركاته والمجيب كذلك يرد ولا ينبغي ان يزاد على البركات شيء قال في
والعطف في وعليكم ان حذفها اجزأ ولو قال المبتدي سلام عليكم فللمجيب ان يقول في الصورتين سلام
عليكم او السلام عليكم ولكن الالف واللام اولى اهـ قوله ورد السلام وتشميت العاطس على الفور ظاهره انه اذا
اخره لغير عذر كره تحريما ولا يرتفع الاثم بالرد بل بالتوبة قوله وفي تبيين المحارم تشميت العاطس فرض على الكفاية

مطلب في تشميت العاطس

عند الاكثرين وعند الشافعي سنة وعند بعض الظاهرية فرض عين قال النبي صلى الله عليه وسلم ان الله يحب العطاس
ويكره التثاؤب فاذا عطس فحمد الله فحق على كل مسلم سمعه ان يشمته رواه البخاري والتشميت بالشين
المعجمة او بالسين المهملة هو الدعاء بالخير والبركة وانما يستحق العاطس التشميت اذا حمد الله تعالى واما
اذا لم يحمد لا يستحق الدعاء لان العطاس نعمة من الله تعالى فمن لم يحمد بعد عطاسه لم يشكر نعمة الله تعالى و
كفران النعمة لا يستحق الدعاء والمامور به للعاطس ان يقول الحمد لله او يقول الحمد لله رب العالمين
وقيل الحمد لله على كل حال واختلفوا فيما ذا يقول المشمت فقيل يقول يرحمك الله وقيل الحمد لله تعالى
ويقول للمشمت يهديك الله وان كان العاطس كافرا فحمد الله تعالى يقول المشمت يهديك الله واذا
تكرر العطاس للعاطس قالوا يشمته ثلاثا ثم يسكت قال قاضي خان فان عطس اكثر من ثلاث يحمد الله تعالى
في كل مرة ومن كان بحضرته يشمته في كل مرة فحسن ايضا اهـ وينبغي ان يقول العاطس للمشمت
غفر الله لي ولكم او يقول يهديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك وينبغي للعاطس ان يرفع صوته بالتحميد
حتى يسمع من عنده فيشمته ولو شمته بعض الحاضرين اجزأ عنهم والافضل ان يقول كل واحد منهم لظاهر الحديث
وقيل اذا عطس رجل ولم يسمع منه تحميد يقول من حضره يرحمك الله ان كنت حمدت الله تعالى واذا عطس
من وراء الجدار فحمد الله تعالى يجب على كل من سمعه التشميت اهـ وفي فصول العلامي وندب للسامع ان يسبق العاطس
بالحمد لله لحديث من سبق العاطس بالحمد لله امن من الشوص واللوص والعلوص اهـ وهو بفتح اول الاولين وكسر
اول الثالث المهمل وفتح لامه المشددة وسكون الواو وآخر الجميع صاد مهملة وفي الاوسط للطبراني عن علي رفعه من
عطس عنده فسبق بالحمد لم يشتك خاصرته واخرج ابن عساكر من سبق العاطس بالحمد وقاه الله وجع الخاصرة
ولم ير في فيه مكروها حتى يخرج من الدنيا ونظم بعضهم الحديث الاول فقال ٭ من يبتدي عاطسا
بالحمد يامن من ٭ شوص ولوص وعلوص كذا وردا ٭ عنيت بالشوص داء الراس ثم بما ٭ يليه داء البطن
والضرس اتبع رشدا ٭ وفي المغرب الشوص وجع الضرس واللوص وجع الاذن والعلوص اللوى وهي التخمة
اهـ وقال في شرعة وينكس راسه عند العطاس ويخمر وجهه ويخفض من صوته فان التصرخ بالعطاس حمق
وفي الحديث العطسة عند الحديث شاهد عدل ولا يقول العاطس اب واشهب فانه اسم الشيطان اهـ قوله
ويجب رد جواب كتاب التحية لان الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر مجتبى والناس عنه غافلون ط
اقول المتبادر من هذا ان المراد رد سلام الكتاب لا رد الكتاب لكن في الجامع الصغير للسيوطي رد جواب الكتاب
حق كرد السلام قال شارحه المناوي اي اذا كتب لك رجل بالسلام في كتاب ووصل اليك وجب عليك الرد باللفظ
او بالمراسلة وبه صرح جمع شافعية وهو مذهب ابن عباس وقال النووي ولو اتاه شخص بسلام من شخص او في
ورقة وجب الرد فورا ويستحب ان يرد على المبلغ كما اخرجه النسائي ويتاكد رد الكتاب فان تركه ربما اورث
الضغائن ولهذا انشد اذا كتب الخليل الى الخليل فحق واجب رد الجواب اذا الاخوان فاتهم التلاقي
فما صلة باحسن من كتاب قوله يجب عليه ذلك لانه من ايصال الامانة لمستحقها والظاهر ان هذا اذا
رضي بتحملها تامل ثم رايت في شرح المناوي عن ابن حجر التحقيق ان الرسول ان التزمه اشبه الامانة والا فوديعة
اهـ اي فلا يجب عليه الذهاب لتبليغه كما في الوديعة قال الشرنبلالي وهكذا عليه تبليغ السلام الى حضرة النبي
عليه الصلاة والسلام عن الذي امره به وقال ايضا ويستحب ان يرد على المبلغ ايضا فيقول وعليك وعليه السلام
اهـ ومثله في شرح تحفة الاقران للمصنف وزاد وعن ابن عباس يجب اهـ لكن قال في التاترخانية ذكر محمد حديثا يدل
على ان من بلغ انسانا سلاما عن غائب كان عليه ان يرد الجواب على المبلغ اولا ثم على ذلك الغائب اهـ وظاهره الوجوب

تأمل قوله لو معلنا تخصيص لما قدمه عن العيني وفي فصول العلامي ولا يسلم على الشيخ المازح الكذاب واللاغي ولا على
من يسب الناس او ينظر وجوه الاجنبيات ولا على الفاسق المعلن ولا على من يغني او يطير الحمام ما لم تعرف
توبتهم ويسلم على قوم في معصية وعلى من يلعب بالشطرنج ناويا ان يشغلهم عما هم فيه عند ابي ح وكره عندهما تحقيرا
لهم قوله كالاكل ظاهره ان ذلك مخصوص بحال وضع اللقمة في الفم والمضغ اما قبل وبعد فلا يكره لعدم
العجز وبه صرح الشافعية وفي وجيز الكردري مر على قوم يأكلون ان كان محتاجا وعرف انهم يدعونه
سلم والا فلا اه وهذا يقتضي كراهة السلام على الآكل مطلقا الا فيما ذكره ط قوله ولو سلم لا يستحق
الجواب اقول في البزازية وان سلم في حال التلاوة فالمختار انه يجب الرد بخلاف حال الخطبة والاذان
وتكرار الفقه اه وان سلم فهو آثم تاترخانية وفيها والصحيح انه لا يرد في هذه المواضع اه فقد اختلف
التصحيح في القارئ وعند ابي يوسف يرد بعد الفراغ او عند تمام الآية وفي الاختيار واذا جلس
القاضي ناحية من المسجد للحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه لانه جلس للحكم لا يسلم على الخصوم
ولا يسلمون عليه لانه جلس للحكم والسلام تحية الزائرين فينبغي ان يشتغل بما جلس لاجله وان سلموا لا يجب
عليه الرد وعلى هذا من جلس يفقه تلامذته ويقرأ بهم القرآن فدخل عليه داخل فسلم وسعه ان لا يرد لانه انما
جلس للتعليم لا لرد السلام اه قوله بجزم الميم الاولى بسكون الميم ح ط وكان عدم الوجوب لمخالفته السنة
التي جاءت بالتركيب العربي ومثله فيما يظهر الجمع بين ال والتنوين اه وظاهر تقييده بجزم الميم انه لو نونه مجردا
من ال كما هو تحية الملائكة لاهل الجنة يجب الرد فيكون له صيغتان وهو ظاهر ما قدمناه سابقا عن التاترخانية
ثم رأيت في الظهيرية ولفظ السلام في المواضع كلها السلام عليكم او سلام عليكم بالتنوين وبدون هذين كما يقول الجهال
لا يكون سلاما قال الشرنبلالي في رسالته في المصافحة ولا يبتدئ بقوله عليك السلام ولا بعليكم السلام لما في سنن
ابي داود والترمذي وغيرهما بالاسانيد الصحيحة عن جابر بن سليم رضي الله عنه قال اتيت رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقلت عليك السلام يا رسول الله قال لا تقل عليك السلام فان عليك السلام تحية الموتى قال الترمذي
حديث حسن صحيح ويؤخذ منه انه لا يجب الرد على المبتدئ بهذه الصيغة فانه ما ذكر فيه انه عليه الصلاة والسلام رد السلام
عليه بل نهاه وهو احد احتمالات ثلاثة ذكرها النووي فيترجح كونه ليس سلاما وانه لا رد عليه ثم علمه كما رد على المسيء
صلاته ثم علمه ولو زاد الواو فابتدأ بقوله وعليكم السلام لا يستحق جوابا لان هذه الصيغة لا تصلح للابتداء فلم يكن سلاما اذا
قاله المتولي من ائمة الشافعية اه قلت وفي التاترخانية عن الفقيه ابي جعفر ان بعض اصحاب ابي يوسف كان اذا
مر في السوق يقول سلام الله عليكم فقيل له في ذلك فقال التسليم تحية واجابتها فرض فاذا لم يجيبوا وجب الامر
بالمعروف فاما سلام الله عليكم فدعاء فلا يلزمهم ولا يلزمني شيء فاختار ولهذا اه قلت فهذا مع ما مر
يفيد اختصاص وجوب الرد بما اذا ابتدأ بلفظ السلام عليكم او سلام عليكم وقدمنا ان المجيب يقول
في الصورتين سلام عليكم او السلام عليكم ومفاده ان ما صلح للابتداء صلح للجواب ولكن علمت ما هو
الافضل فيهما تتمة قال في التاترخانية ويسلم الذي يأتيك من خلفك ويسلم الماشي على القاعد والراكب
على الماشي والصغير على الكبير واذا التقيا فافضلهما يسبقهما فان سلما معا رد كل واحد وقال الحسن
يبتدئ الاقل بالاكثر اه وفيها السلام سنة ويفترض على الراكب المار بالراجل في طريق عام او في المفازة للامان
اه وفي البزازية ويسلم الآتي من المصر على من يستقبله من القرى وقيل يسلم القروي على المصري اه وفي تبيين
المحارم قال النووي هذا الادب هو فيما اذا التقيا في طريق اما اذا ورد على قعود فان الوارد يبدأ بالسلام
بكل حال سواء كان صغيرا او كبيرا او قليلا او كثيرا في خطابه اه قال ح والقواعد توافقه واختلفوا في ايهما
افضل اجرا قيل الراد وقيل المسلم محيط وان سلم ثانيا في مجلس واحد لا يجب رد الثاني تاترخانية وفيها
عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا انتهيتم الى المجلس فسلموا على القوم واذا رجعتم
فسلموا عليهم فان التسليم عند الرجوع افضل من التسليم الاول قوله وعلى عباد الله الصالحين فيكون سلاما
على الملائكة الذين معه وصالحي الجن الحاضرين وغيرهم وقالوا ان الجن مكلفون بما كلفنا به ومقتضاه انه
يجب عليهم الرد ولا يخرجون عنه الا بالاسماع ولم ار حكمه وقد يقال انهم امروا بالاستتار عن اعين الانس لعدم
الافتتان والمجانسة ورده ظاهرا مما يقبل الاعلان فتدبر ح اقول لا نسلم ان هذه الصيغة مما يجب على سامعها الرد
اذ لا خطاب فيها وليست من الصيغتين السابقتين والا لوجب الرد ايضا على من سمعها من الانس ويحتاج
الى نقل صريح والظاهر عدمه فلا يجب على الجن بالاولى بل هي لمجرد الدعاء كما هي في التشهد وكما في الصيغة التي

اختارها

١٢٨

مطلب في الاسماء والكنى

اختارها بعض اصحاب ابي يوسف كما مر تامل قوله الا اذا لم يتخط اي ولم يمر بين يدي المصلين
قال في الاختيار فان كان يمر بين يدي المصلين ويتخطى رقاب الناس يكره لان فيه اعانة على اذى الناس
حتى قيل بل فلس لا يكفره سبعون فلسا اه قال ط فالكراهة للتخطي الذي يلزمه غالبا الايذاء واذا كانت
هناك فرجة يمر منها لا تخطي فلا كراهة كما يؤخذ من مفهومه قوله في الصلاة اي وهي كانت في المسجد ثم
الدليل انه اذا كان ذلك جائزا في الصلاة وهي افضل الاعمال فلان يجوز في المسجد وهو دونها اولى ح
قوله احب الاسماء الخ هذا لفظ حديث رواه مسلم وابو داود والترمذي وغيرهم عن ابن عمر مرفوعا قال المناوي
وعبد الله افضل مطلقا حتى من عبد الرحمن وافضلها بعدهما محمد ثم احمد ثم ابراهيم وقال ايضا
في موضع اخر ويلحق بهذين الاسمين اي عبد الله وعبد الرحمن ما كان مثلهما كعبد الرحيم و
عبد الملك وتفضيل التسمية بهما محمول على من اراد التسمي بالعبودية لانهم كانوا يسمون
عبد شمس وعبد الدار فلا ينافي ان اسم محمد واحمد احب الى الله تعالى من جميع الاسماء فانه لم
يختر لنبيه الا ما هو احب اليه هذا هو الصواب ولا يجوز حمله على الاطلاق اه وورد من ولد له
مولود فسماه محمدا كان هو ومولوده في الجنة رواه ابن عساكر عن امامة رفعه قال
السيوطي هذا امثل حديث ورد في هذا الباب واسناده حسن اه وقال السخاوي واما قولهم
خير الاسماء ما عبد وما حمد فما علمته قوله وجاز التسمية بعلي الخ الذي في التاترخانية عن السراجية
التسمية باسم يوجد في كتاب الله تعالى كالعلي والكبير والرشيد والبديع جائزة الخ ومثله في المنح عنها
وظاهره الجواز ولو معرفا بال قوله لكن التسمية الخ قال ابو الليث لا احب للعجم ان يسموا عبد الرحمن
وعبد الرحيم لانهم لا يعرفون تفسيره ويسمونه بالتصغير تاترخانية وهذا مشتهر في زماننا
حيث ينادون من اسمه عبد الرحيم وعبد الكريم او عبد العزيز مثلا فيقولون رحيم وكريم
وعزيز بتشديد ياء التصغير ومن اسمه عبد القادر قويدر وهذا مع قصده كفر ففي المنية
من الحق اداة التصغير في اخر اسم عبد العزيز او نحوه مما اضيف الى واحد من الاسماء الحسنى
ان قال ذلك عمدا كفر وان لم يدر ما يقول ولا قصد له لم يحكم بكفره ومن سمع منه ذلك يحق
عليه ان يعلمه اه وبعضهم يقول رحمون لمن اسمه عبد الرحمن وبعضهم كالتركمان يقول
حمو وحمود لمن اسمه محمد وحكى وانظر هل يقال الاولى لهم ترك التسمية بالاخيرين لذلك قوله
ولا تكنوا بفتح النون المشددة ماضي تكنى وهو على حذف احدى التاءين اي لان اليهود
كانوا ينادون يا ابا القاسم فاذا التفت صلى الله عليه وسلم قالوا لم نعنك ح لكن قوله
ماضي تكنى صوابه مضارع تكنى كما لا يخفى قوله قد نسخ لعل وجهه زوال علة النهي السابقة بوفاته
عليه الصلاة والسلام تامل تتمة التسمية باسم لم يذكره الله تعالى في عباده ولا ذكره رسوله صلى الله
عليه وسلم ولا استعمله المسلمون تكلموا فيه والاولى ان لا يفعل وروي اذا ولد لاحدكم ولد فمات فلا يدفنه
حتى يسميه ان كان ذكرا باسم الذكر وان كان انثى وان لم يعرف فباسم يصلح لهما ولو كنى ابنه الصغير
بابي بكر وغيره كرهه بعضهم وعامتهم لا يكره لان الناس يريدون به التفاؤل تاترخانية وكان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يغير الاسم القبيح الى الحسن جاءه رجل يسمى اصرم فسماه زرعة
وجاءه اخر اسمه المضطجع فسماه المنبعث وكان لعمر رضي الله عنه بنت تسمى عاصية فسماها
جميلة ولا يسمى الغلام يسارا ولا رباحا ولا نجاحا ولا افلح ولا بركة [illegible] من المرضي انه
يقول الانسان اعندك بركة فتقول لا وكذا سائر الاسماء ولا يسمى حكيما ولا ابا الحكم ولا
ابا عيسى ولا عبد فلان ولا يسمى بما فيه تزكية نحو الرشيد والامين فصول العلامي
اي لان الحكم من اسمائه تعالى فلا يليق اضافة الاب اليه واما ابو عيسى اقول ويؤخذ منه وقوله
ولا عبد فلان منع التسمية بعبد النبي ونقل المناوي عن الدميري انه قيل بالجواز بقصد
التشريف بالنسبة والاكثر على المنع خشية اعتقاد حقيقة العبودية كما لا يجوز عبد الدار
اه ومن قوله ولا بما فيه تزكية المنع عن نحو محيي الدين وشمس الدين مع ما فيه من الكذب والف
بعض المالكية في المنع منه مؤلفا وصرح به القرطبي في شرح الاسماء الحسنى وانشد بعضهم ارى
الدين يستحيي من الله ان يرى • وهذا له فخر وذاك نصير • فقد كثرت في الدين القاب عصبة •

هم في مراعي المنكرات حميرو وانى اجل الدين عن عزوبهم واعلم ان الذنب فيه كبير ونقل عن الامام
النووى انه كان يكره من يلقبه بمحي الدين ويقول لا اجعل من دعانى به في حل ومال الى ذلك العارف
بالله الشيخ سنان في كتابه تبيين المحارم واقامة الطامة الكبرى على المتسمين بمثل ذلك وانه من التزكية
المنهي عنها في القران ومن الكذب قال ونظيره ما يقال للمدرسين باكة كر افندى وسلطانم ونحوه ثم دل
فان قيل هذه مجاز صارت كالاعلام فخرجت عن التزكية فالجواب ان هذا يرده ما يشاهد من انه اذا نودي
باسم العلم وجد على من ناداه به فعلم ان التزكية باقية وقد كان الكبار من الصحابة وغيرهم يناديهم باعلامهم ولم
ينقل كراهتهم لذلك ولو كان فيه ترك تعظيم للعلم واهله لنهوا عنه من ناداهم بها اه ملخصا وقد اطال
بما ينبغي مراجعته قوله ويكره ان يدعو الخ بل لا بد من لفظ يفيد التعظيم كيا سيدي ونحوه لمزيد حقهما على
الولد والزوجة وليس هذا من التزكية لانها راجعة الى المدعو بان يصف نفسه بما يفيدها لا الى الداعي
المطلوب منه التادب مع من هو فوقه قوله وفيها اي في السراجية قوله يكره الكلام في المسجد وورد انه يأكل الحسنات
كما تاكل النار الحطب وحمله في الظهيرية وغيرها على ما اذا جلس لاجله وقد سبق في باب الاعتكاف وهذا الكلام
في المباح لا في غيره فانه اعظم وزرا قوله وخلف الجنازة اي مع رفع الصوت وقدمنا الكلام عليه قبيل المسابقة
قوله في الخلاء لانه يورث المقت من الله تعالى قوله وفي حالة الجماع لان حاله مبني على الستر وكان يا مرصلى الله عليه
وسلم فيه بالادب له وذكر في الشرعة ان من السنة ان لا يكثر الكلام في حالة الوطي فان منه خرس الولد قوله
وعند التذكير اي مع رفع الصوت قال في التاترخانية وليس المراد رفع الواعظ صوته عند الوعظ وانما المراد
بعض الحاضرين صوته بالتهليل والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عند ذكره قوله فانطلت به اي برفع الصوت عند
حفظنا والمراد رفع الصوت به وقدمنا الكلام على ذلك كله قوله احبوا العرب كذا في كثير من النسخ مسندا الى واو الجماعة
وهو الموافق لما في الجامع الصغير وغيره وفي بعض النسخ احب بلا واو مسند للمتكلم او امر للمفرد من احب قال
الجراحي وسنده فيه ضعف وقد ورد في حب العرب احاديث كثيرة يصير الحديث بمجموعها حسنا وقد افرد
بالتاليف جماعة منهم الحافظ العراقي ومنهم صديقنا الكامل السيد مصطفى البكري فانه الف فيه رسالة
كراهته اه والمراد الحث على صاحب العرب لكن من حيث كونهم عربا وقد يعرض لهم ما يقتضي زيادة الحب بما فيهم
من الايمان والفضائل وقد يعرض ما يوجب البعض بما يعرض لهم من كفر ونفاق وتمامه في شرح المناوي
الكبير قوله ولسان اهل الجنة الذي في الجامع الصغير وكلام اهل الجنة قوله اي فيكره بيان لحاصل كلام
وعبارة الخلاصة رجل تمنى الموت لضيق عيشه او غضب من عدوه يكره لقوله عليه الصلاة والسلام لا يتمنى احدكم
الموت لضر نزل به وان كان لتغير زمانه وظهور المعاصي فيه مخافة الوقوع فيها لا باس به لما روى
عن النبي صلى الله عليه وسلم في مثل هذه الصورة قال لبطن الارض خير لكم من ظهرها اه اقول والحديث الاول
في صحيح مسلم لا يتمنين احدكم الموت لضر نزل به فان كان لا بد متمنيا فليقل اللهم احيني ما كانت الحياة خيرا لي
قوله ولا باس باباس الصبي الاولى التعبير بالالباس مصدر المزيد وان يقول وكذا الباس البالغ قوله وتاذنه
ابن وهبان الخ وقال ايضا فان الادلة تعارضت في جوازلبسه اه لكن رده ابن الشحنة بانه سيفاف
من القول لانا لا نعلم دليلا ورد في النهي عن لبس شي منها اه اقول قد يقال ان قوله تعالى وتستخرجوا
منه حلية تلبسونها اي اللؤلؤ والمرجان يفيد الجواز وكذا قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا واما النهي
فمن حيث ان فيه تشبها بالنساء فانه من حليهن وقد اخرج ابو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم وقال صحيح
على شرط مسلم لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل يلبس لبسة المراة والمراة تلبس لبسة الرجل لكن يدخل
في هذا اللؤلؤ ايضا بالاولى لان تحليهن به اكثر من بقية الاحجار فالتفرقة غير مناسبة تامل قوله وجزم في
الجوهرة بحرمة اللؤلؤ وكذا في السراج وعلله بانه من حلي النساء قوله وهل الصوالج ذكره في فصل اللبس اخذا من قول
الزيلعي ثم قيل على قياس قولهما لا باس للرجال بلبس اللؤلؤ الخالص قوله على قولهما اي من ان لبس عقد لؤلؤ ليس
حليا وهو ما مشى عليه اصحاب المتون في كتاب الايمان فلو حلف لا يلبس حليا فلبس ذلك يحنث للعرف قوله اي
كون المرجح قولهما اقول في اعتماد الحرمة بناء على ذلك نظر لان ترجيح قولهما بكونه حليا يفيد الحنث في حلفه لا يلبس
حليا ولا يفيد انه يحرم لبسه على الرجال اذ ليس كل حلي حراما على الرجال بدليل حل الخاتم والعلم وثوب المنسوج بالذهب
اربعة اصابع وحلية السيف والمنطقة نعم التعليل الاتي بانه من حلي النساء ظاهر في افادة الحرمة لما فيه من التشبه
بهن كما قدمناه فتامل قوله الخلخال كبلبال ويسمى خلخالا ويضم قاموس قوله للصبي اي الذكر لانه من زينة النساء

قوله والطفل

قوله والطفل ظاهره ان المراد به الذكر مع ان ثقب الاذن لتعليق القرط وهو من زينة النساء فلا يحل للذكور والذي
في عامة الكتب وقدمناه عن التاترخانية لا باس بثقب اذن الطفل من البنات وزاد في الحاوي القدسي ولا
يجوز ثقب اذان البنين فالصواب اسقاط الواو قوله لما رد قلت ان كان مما يتزين النساء به كما هو في بعض البلاد
فهو فيها كثقب القرط اه ط وقد نص الشافعية على جوازه مدني قوله ويكره للذكر والانثى الخ قد مناعن الخانية
ما هو اعم من ذلك وهو ان الناس فيما سوى الحلي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود
بمنزلة الرجال قوله ثم قال الخ تقدم الكلام عليه مستوفى قبيل فصل اللبس قوله وتغزبا لشاء المشاء ولفا و
مكا وهو من السرج ما يجعل تحت ذنب الدابة اه مغرب وتخليكن قاموس قوله جارية لزيد اي يعلم عمر وانها
لزيد اوالخبره بمر بذلك قوله ان اكبر رايه صدقه الخ اسم كان المحذوف وصدقه بالنصب خبرها وهذا التفصيل
اذا كان المخبر غير ثقة كما يعلم من الهداية وغيرها وانما قبل لان عدالة المخبر في المعاملات غير لازمة
للحاجة كما مر واكبر الراي يعلم مقام اليقين قوله ولو لم يخبره الخ ولم يعرف الشارى ذلك قال في الهداية فان
كان عرفها للاول لم يشترها حتى يعلم انتقالها الى ملك الثاني زاد الزيلعي او انه وكله قوله فلا باس بشرائه
منه وان كان فاسقا لان اليد دليل الملك ولا معتبر باكبر الراي عند وجود الدليل الظاهر الا ان يكون مثله
لا يملك مثل ذلك فحينئذ يستحب له ان يتنزه ومع ذلكه لو اشتراها صح لاعتماده الدليل الشرعي ولو البائع
عبدا لم يشترها حتى يسال لان المملوك لا ملك له فان اخبره بالاذن فان كان ثقة قبل والا يعتبر اكبر
الراي وان لا راي له لا يشتريها لقيام المانع فلا بد من دليل هداية وغيرها قوله وتمامه في الخانية وكذا في البزازية
في فصل البيع من هذا الكتاب قوله وان بامر مستنكر كما اذا تزوجت رجلا ثم قالت لرجل اخر كان نكاحي
فاسدا او كان الزوج على غير الاسلام لا يسع الثاني ان يقبل قولها ولا ان يتزوجها لانها اخبرت بامر مستنكر
وكما اذا قالت المطلقة ثلاثا لزوجها الاول حللت لك فانه لا يحل له ان يتزوجها ما لم يستفسرها
فان العلماء اختلفوا في حلها له بمجرد نكاح الثاني فقال بعضهم تحل له فلعلها اعتمدت هذا القول فلا بد
من الاستفساد وتمامه في المنح قوله كتب الخ مثل الكتابة السؤال بالقول ومثل الحنفي غيره من اصحاب المذاهب
قوله يجب مذهب ابي حنيفة هذا بناء على ما قالوا انه يجب اعتقاد ان مذهبه صواب يحتمل الخطا ومذهب
غيره بخلاف ذلك وهذا مبني على انه لا يجوز تقليد المفضول مع وجود الافضل والحق جوازه وهذا
الاعتقاد انما هو في حق المجتهد لا في حق التابع المقلد فان المقلد يجوز بتقليد واحد منهم في كل فرع ولا يجب
عليه الترجيح اه ط ومثله في خلاصة التحقيق في بيان حكم التقليد والتلفيق للاستاذ عبد الغني النابلسي
قدس سره قوله واذا كتب المفتي يدين اي كتب هذا اللفظ بان سئل مثلا عمن حلف واستثنى ولم يسمع
احدا يجيب بانه يدين اي لا يحنث فيما بينه وبين ربه ولكن يكتب بعده ولا يصدق قضاء لان القضاء
تابع للفتوى في زماننا لجهل القضاة فربما ظن القاضي انه يصدق قضاء ايضا قوله الترجيع بالقران
والاذان الخ الاولى التلحين اي التغني لان الترجيع في اللغة الترديد قال في المغرب ومنه الترجيع في
الاذان لانه يأتي بالشهادتين خافضا بهما صوته ثم يرجعهما رافعا بهما صوته اه وفي الذخيرة وان
كانت الالحان لا تغير الكلمة عن وضعها ولا تؤدي الى تطويل الحروف التي حصل التغني بها حتى
يصير الحرف حرفين بل لتحسين الصوت وتزيين القراءة لا يوجب فساد الصلاة وذلك مستحب عندنا
في الصلاة وخارجها وان كان يغير الكلمة من موضعها يفسد الصلاة لانه منهي وانما يجوز ادخال المد
في حروف المد واللين والهوائية والمعتل اه وورد في تحسين القران بالصوت احاديث منها ما رواه
الحاكم وغيره عن جابر رضي الله عنه بلفظ حسنوا القران باصواتكم فان الصوت الحسن يزيد القران
حسنا قوله وان زاد بان اخرج الكلمة عن معناها كره اي حرم قوله يخشى عليه الكفر لانه جعل الحرام المجمع
عليه حسنا ولعله لم يكفر جزما لان تحسينه ذلك ليس من حيث كونه اخرج القران عن وضعه بل من حيث
تنغيمه وتطريبه تامل ويقرب من هذا ما يقال في زماننا لمن يغني للناس الغناء المحرم بارك الله طيب
الانفاس فان قصد الثناء عليه والدعاء له بسكوته فحسن وان لغنائه فهو معصية اخرى مع كونه يخشى
منها ذلك فليتنبه لذلك قوله ونيل دنيا او مال او قبول عبادة الحاوي القدسي نحو المال والقبول وهي
كذلك في المنح قوله وشاذة هي ما فوق العشرة ط قوله دفعة واولى بالكراهة الاقتصار على الشاذة وتقدم
انها لا تجزئ في الصلاة ولا تفسدها قوله كما في الحاوي القدسي اي من قوله الترجيع بالقران الى هنا قوله

خضاب شعره ولحيته لا يديه ورجليه فانه مكروه للتشبه بالنساء اهـ قوله والاصح انه عليه السلام لم يفعل
لانه لم يحتج اليه لانه توفي ولم يبلغ شيبه عشرين شعرة في راسه ولحيته بل كان سبع عشرة كما في البخاري
وغيره وورد ان ابا بكر رضي الله عنه خضب بالحناء والكتم مدني قوله ويكره بالسواد اي لغير الحرب
قال في الذخيرة اما الخضاب بالسواد للغزو ليكون اهيب في عين العدو فهو محمود بالاتفاق
وان ليزين نفسه للنساء فمكروه وعليه عامة المشايخ وبعضهم جوزه بلا كراهة روي عن ابي يوسف
انه قال كما يعجبني ان تتزين لي يعجبها ان اتزين لها قوله الكتب الخ هذه المسائل من هنا الى النظم
كلها ماخوذة من المجتبى كما ياتي العزو اليه قوله كما في الانبياء وكذا في غالب النسخ وفي بعضها كما في
الاشباه لكن عبارة المجتبى والدفن احسن كما في الانبياء والاولياء اذا ماتوا وكذا جميع الكتب اذا بليت
وخرجت عن الانتفاع بها اهـ يعني ان الدفن ليس فيه اخلال بالتعظيم لان افضل الناس
يدفنون وفي الذخيرة المصحف اذا صار خلقا وتعذر القراءة منه لا يحرق بالنار واليه اشار محمد
وبه ناخذ ولا يكره دفنه وينبغي ان يلف بخرقة طاهرة ويلحد له لانه لو شق ودفن يحتاج الى اهالة
التراب عليه وفي ذلك نوع تحقير الا اذا جعل فوقه سقف وان شاء غسله بالماء او وضعه في موضع
طاهر لا تصل اليه يد محدث ولا غبار ولا قذر تعظيما لكلام الله عز وجل اهـ قوله القصص بفتحتين مصدر
قص ك قوله يعني في اصله اي بان يزيد على اصل الكلام شيئا من عنده غير ثابت او ينقص ما يخرج
المنقول الثابت عن معناه قوله فمن تمكن الخ الطلقة فيحمل ما لو تحمل غيره نائبته وفي القنية توجه على
جماعة جباية بغير حق فلبعضهم دفعه عن نفسه اذا لم يحمل حصته على الباقين والا فالاولى ان لا يدفعها عن نفسه
قال رضي الله عنه وفيه اشكال لان اعطاءه اعانة للظالم على ظلمه ثم ذكر السرخسي [illegible]
مع سائر الناس في دفع النائبة بعد الدفع عنه ثم قال هذا كان في ذلك الزمن لانه اعانة على الطاعة
واكثر النوائب في زماننا بطريق الظلم فمن تمكن من دفعه عن نفسه فهو خير له ما في القنية قوله
وجوزه الشافعي قدمنا في كتاب الحجر ان عدم الجواز كان في زمانهم اما اليوم فالفتوى على الجواز قوله
وهو اوسع لتعينه طريقا لاستيفاء حقه فينتقل حقه من الصورة الى المالية كما في الغصب والاتلاف
مجتبى وفيه وجد دنانير مديونه وله عليه دراهم فله ان ياخذه لاتحادهما جنسا في الثمنية اهـ قوله
لانه تمليك له من الاباء والدليل عليه انهم لا يتاملون منه ان يرد الزائد على ما يشتري به مع علمهم غالبا
بان ما ياخذه يزيد والحاصل ان العادة محكمة فافهم قوله لا باس بوطء المنكوحة الخ نقله في المجتبى عن بعض
المشايخ ونقل في الهندية انه يكره عند محمد قوله تصدق به اي بعد التعريف ان احتاج اليه قوله لا باس
بالجماع في بيت فيه مصحف للبلوى قيده في القنية بكونه مستورا وان حمل ما فيها على الاولوية زال التنافي
قوله للحديث وهو لعن الله الفروج على السروج ذخيرة لكن نقل المدني عن ابي الطيب انه لا اصل له
اهـ يعني بهذا اللفظ والا فمعناه ثابت ففي البخاري وغيره لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المتشبهين
من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال وللطبراني ان امراة مرت على رسول الله صلى الله عليه وسلم
متقلدة قوسا فقال لعن الله المتشبهات من النساء بالرجال والمتشبهين من الرجال بالنساء قوله
في الذخيرة العجوز قوله ولحاجة غزو الخ اي بشرط ان تكون متسترة وان تكون مع زوج او محرم قوله
او مقصود ديني كسفر لصلة رحم ك قوله تغني بالقران الخ مكرر مع ما تقدم قوله وتستحب كذا ذكر في المجتبى
المسألة الاولى ثم ذكر بعدها رامزا لبعض المشايخ والظاهر انهما قولان فان الاولى تفيد استحباب الذكر
دون القراءة وهو الذي تقدم في كتاب الصلاة واقتصر عليه في القنية حيث قال الصلاة على النبي صلى الله
عليه وسلم والدعاء والتسبيح افضل من قراءة القران في الاوقات التي نهي عن الصلاة فيها قوله لا باس
للامام اي والمقتدين قوله عقيب الصلاة اي صلاة الغداة قال في القنية امام يعتاد كل غداة مع
جماعته قراءة اية الكرسي واخر البقرة وشهد الله ونحوها جهرا لا باس به والاخفاء افضل اهـ وتقدم ان قراءة
اية الكرسي والمعوذات والتسبيحات مستحبة وانه يكره تاخير السنة الا بقدر اللهم انت السلام الخ قوله [illegible]
مجد البديع شيخ صاحب المجتبى واختار الامام جلال الدين انه ان كانت الصلاة بعدها سنة يكره والا فلا اهـ ك عن الهندية
قوله لا تملك بالقبض فله الرجوع بها وذكر في المجتبى بعد هذا لو دفع الرشوة بغير طلب المرتشي فليس له ان يرجع

قفنا

قفنا ويجب على المرتشي ردها وكذا العالم اذا اهدى ليشفع او يدفع ظلما فهو رشوة ثم قال بعده الساعي
عند السلطان واتمام امره لا باس بقبول هديته بعده وقبله بطلبه سحت وبدونه تختلف فيه ومشايخنا على انه لا باس
به وفي قبول الهدية من اتمام الاختلاف للمشايخ قوله اذا خاف على دينه عبارة المجتبى لمن يخاف وفيه ايضا ليس
برشوة يعني في حق الدافع اهـ قوله كان يعطي الشعراء فقد روى الخطابي في الغريب عن عكرمة مرسلا قال اتى شاعر
النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا بلال اقطع لسانه عني فاعطاه اربعين درهما قوله جمع اهل المحلة اي شيئا من القوت ٢٤٠
او الدراهم ك قوله نحسن اي فعلوا فهو حسن ولا يسمى اجرة كما في الخلاصة والظاهر ان هذا من تفريعات المتقدمين
المانعين اخذ الاجرة على الامامة وغيرها من الطاعات لتظهر ثمرة التنصيص عليه والا فحيث جازت الاجارة
بالاحسان مطلوبة لكل احد تامل قوله من السحت بالضم وبضمتين الحرام او ما خبث من المكاسب فلزم
عنه العار جمعه اسحات وسحت الكسب قاموس ومن السحت ما ياخذه الصهر من الختن بسبب بنته بطيب
نفسه حتى لو كان بطلبه يرجع الختن به مجتبى قوله وما ياخذه غاز للغزو ومن اهل البلدة جبرا فهو حرام
عليه لا على الدافع ك قوله وشاعر بشعر لانه انما يدفع له عادة قطعا للسانه فلو كان ممن يؤمن شره
فالظاهر ان ما يدفع له حلال بدليل دفعه عليه السلام بردته لكعب لما امتدحه بقصيدته المشهورة
تامل قوله ومسخرة وحكوات عبارة المجتبى والمضحكات للناس او يسخر منهم ويحدث الناس بمغازي
رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه لا سيما باحاديث العجم مثل رستم واسفنديار ونحوهما اهـ تامل وانظر
هل النسبة في حكوات عربية قوله فهو الحديث اي ما يلهي عما يعني كالاحاديث التي لا اصل لها والاساطير التي
لا اعتبار لها والمضاحك وفضول الكلام والاضافة على معنى من نزلت في النضر بن الحارث بن
كلدة كان يتجر فيأتي الحيرة ويشتري اخبار العجم ويحدث بها قريشا ويقول ان محمدا يحدثكم بحديث
عاد وثمود وانا احدثكم باحاديث رستم واخبار الاكاسرة فيستملحون حديثه ويتركون استماع القران
فانزل الله تعالى هذه الاية اهـ ط قوله المعازف اي الملاهي قوله وكاهن المراد به هنا المنجم والا ففي المغرب
قالوا ان الكهانة كانت في العرب قبل البعث يروى ان الشياطين كانت تسترق السمع فتلقيه الى الكهنة
فتزيد فيه ما تريد وتقبله الكفار منهم فلما بعث عليه الصلاة والسلام وحرست السماء بطلت الكهانة اهـ قوله
وفروعه كثيرة منها كما في المجتبى ما تاخذه المغنية على الغناء والنائحة والواشرة والمتوسط لعقد النكاح
والمصلح بين المتشاحنين وثمن الخمر والسكر وعسب التيس وثمن جميع جلود الميتة والسباع قبل الدباغ و
مهر البغي واجر الحجام بشرطه اهـ لكن في المواهب ويحرم على المغني والنائحة والقوال اخذ المال المشروط
دون غيره اهـ وكذا صاحب الطبل والمزمار كما قدمناه عن الهندية قوله جاز له الرد قال تعالى ولمن انتصر بعد
ظلمه فاولئك ما عليهم من سبيل قوله وتركه افضل قال تعالى فمن عفا واصلح فاجره على الله قوله حتى انه يقول
القول ك قوله فانه نفاق اي من عمل المنافقين اي يظهر انه يخفي عمله ك قوله او حمق اي جهالة والاولى
ان يقول ان كان صائما نعم فان الصوم لا يدخله الرياء وهو احد ما حمل عليه الحديث القدسي الصوم لي
وانا اجزي به ط قوله من له اطفال الخ قال في نور العين عن جمع الفتاوى لو ورثته صغارا فترك الوصية
افضل وكذا لو كانوا بالغين فقراء ولا يستغنون بالثلثين وان كانوا اغنياء او يستغنون بالثلثين
فالوصية اولى وقدر الاستغناء عن ح اذا ترك لكل واحد اربعة الاف درهم دون الوصية وعن الامام
الفضلي عشرة الاف اهـ قوله من صلى او تصدق الخ اعلم ان الاخلاص كعبادة كذا واجب والرياء
فيها وهو ان يريد بها غير وجهه تعالى حرام بالاجماع للنصوص القطعية وقد سمى عليه الصلاة والسلام الرياء الشرك
الاصغر وقد صرح الزيلعي بان المصلي يحتاج الى نية الاخلاص فيها وفي المعراج امرنا بالعبادة ولا وجود لها
بدون الاخلاص المامور به والاخلاص جعل افعاله لله تعالى وذا لا يكون الا بالنية اهـ وقال العلامة العيني
في شرح البخاري الاخلاص في الطاعة ترك الرياء ومعدنه القلب اهـ وهذه النية لتحصيل الثواب لا لصحة
العمل لان الصحة تتعلق بالشرائط والاركان والنية التي هي شرط لصحة الصلاة مثلا ان يعلم بقلبه
اي صلاة يصلي قال في مختارات النوازل واما الثواب فيتعلق بصحة عزيمته وهو الاخلاص فان من
توضا بماء نجس ولم يعلم به حتى صلى لم تجز صلاته في الحكم لفقد شرطه ولكن يستحق الثواب لصحة عزيمته
وعدم تقصيره اهـ فتعلم انه لا تلازم بين الثواب والصحة فقد يوجد الثواب بدون الصحة كما ذكرنا وعكسه
كما في الوضوء بلا نية فانه صحيح ولا ثواب فيه وكذا لو صلى مرائيا لكن الرياء تارة يكون في اصل العبادة وتارة يكون

مطلب في الريا

في وصفها والأول هو الرياء الكامل المحبط للثواب من أصله كما إذا صلى لأجل الناس ولولاهم ما صلى وأما لو عرض
له ذلك في أثنائها فهو لغو لأنه لم يصل لأجلهم بل صلاته كانت خالصة لله تعالى والجزء الذي عرض له فيه الرياء بعض
تلك الصلاة الخالصة نعم إن زاد في تحسينها بعد ذلك رجع إلى القسم الثاني فيسقط ثواب التحسين
بدليل ما روي عن الإمام فيمن أطال الركوع لإدراك الجائي لا للقربة حيث قال أخاف عليه أمرا عظيما
أي الشرك الخفي كما قاله بعض المحققين قال في التاترخانية لو افتتح خالصا لله تعالى ثم دخل في قلبه الرياء فهو
على ما افتتح والرياء أنه لو خلا عن الناس لا يصلي ولو كان مع الناس يصلي فأما لو كان مع الناس يحسنها
ولو صلى وحده لا يحسن فله ثواب أصل الصلاة دون الإحسان ولا يدخل الرياء في الصوم وفي الينابيع
قال إبراهيم بن يوسف لو صلى رياء فلا أجر له وعليه الوزر وقال بعضهم لا أجر له ولا وزر عليه وهو
كأنه لم يصل اهـ ولعله لم يدخل في الصوم لأنه لا يرى إذ هو إمساك خاص لا فعل فيه نعم قد يدخل في إخباره
والتحدث به تأمل واستدل له في الواقعات بقوله عليه السلام يقول الله تعالى الصوم لي وأنا أجزي به في
شركة الغير وهذا لم يذكر في حق سائر الطاعات اهـ ثم اعلم أن من الرياء التلاوة ونحوها بالأجرة لأنه
أريد بها غير وجهه تعالى وهو المال ولذا قالوا إنه لا ثواب بها لا للقارئ ولا للميت والآخذ والمعطي
آثمان وقالوا أيضا إن من نوى الحج والتجارة لا ثواب له إن كانت نية التجارة غالبة أو مساوية وفي الذخيرة
إذا سعى لإقامة الجمعة وحوائج له في المصر فإن معظم مقصوده الأول فله ثواب السعي إلى الجمعة وإن
الثاني فلا أجر أي وإن تساويا تساقطا كما يعلم مما مر واختار هذا التفصيل الإمام الغزالي أيضا
وغيره من كتب فعيه واختار منهم العز ابن عبد السلام عدم الثواب مطلقا **قوله** لا يعاقب بتلك الصلاة
ولا يثاب بها هو معنى ما نقله في الينابيع عن بعضهم وليس المراد أنه لا يعاقب على الرياء لأنه حرام من الكبائر
فيأثم به وعليه يحمل ما مر عن إبراهيم ابن يوسف من أنه لا أجر له وعليه الوزر وإنما المراد أنه لا يعاقب
على ترك تلك الصلاة عقاب تاركها لأنها صحيحة مسقطة للفرض كما قدمناه قال في البزازية ولا رياء
في الفرائض في حق سقوط الواجب قال في الأشباه أفاد أن الفرائض مع الرياء صحيحة مسقطة للواجب
وفي مختارات النوازل لصاحب الهداية وإذا صلى رياء وسمعة تجوز صلاته في الحكم لوجود الشرائط والأركان
ولكن لا يستحق الثواب اهـ أي ثواب الصلاة قال في الذخيرة قال الفقيه أبو الليث في النوازل قال
بعض مشايخنا الرياء لا يدخل في شيء من الفرائض وهذا هو المذهب المستقيم إن الرياء لا يفوت أصل
الثواب وإنما يفوت تضاعف الثواب اهـ وفيه مخالفة لما قدمناه من أن الثواب يتعلق بصحة العزيمة
إلا أن يحمل على هذا أو يحمل ما هنا على أن المراد من أصل الثواب سقوط الفرض بتلك الصلاة وعدم العقاب
عليها بعقاب تاركها وبه يظهر فائدة التخصيص بالفرائض فليتأمل **قوله** وعممه الزاهدي للنوافل أي جعله
عاما في أنواع العبادات النوافل فقط دون الفرائض وليس المراد أنه عممه في النوافل والفرائض
كما هو المتبادر من العبارة وإلا لم يصح التعليل الذي بعده فكان الأظهر أن يقول وخصصه الزاهدي
بالنوافل وعبارة الزاهدي في المجتبى ولكن نص في الواقعات أن الرياء لا يدخل في الفرائض
فتعين النوافل اهـ ثم اعلم أن ما ذكره الزاهدي لا ينافي ما قبله لأن المراد مما قبله كما قررناه
أن الصلاة صحيحة مسقطة للواجب لا يؤثر الرياء في بطلانها بل في إعدام ثوابها وتخصيص
الزاهدي النوافل معناه فيما يظهر أن الرياء يحبط ثوابها أصلا كأنه لم يصلها فإذا صلى
سنة الظهر مثلا رياء ولأجل الناس ولولاهم لم يصلها لا يقال إنه أتى بها فيكون في حكم تاركها بخلاف
الفرض فإنه ليس في حكم تاركه حتى لا يعاقب عقاب تاركه والفرق أن المقصود من النفل الثواب لتكميل
الفرائض وسد خللها هذا ما ظهر لفهمي القاصر والله تعالى أعلم **قوله** يكره لما فيه من التشبه بالنساء وقد لعن
عليه الصلاة والسلام المتشبهين والمتشبهات كما قدمناه **قوله** يكره للمرأة إلخ تقدمت المسألة في الطهارة في بحث
الأسآر والعلة فيها كما ذكره في المنح هناك أن الرجل يصير مستعملا لجزء من أجزاء الأجنبية وهو ريقها المختلط
بالماء وبالعكس فيما لو شربت سؤره وهو لا يجوز اهـ وقدمنا الكلام عليه هناك فراجعه وقال الرملي يجب تقييده
بغير الزوجة والمحارم **قوله** وله ضرب زوجته على ترك الصلاة وكذا على تركها الزينة وغسل الجنابة
وعلى خروجها من المنزل وترك الإجابة إلى فراشه وتقدم تمامه في التعزير وأن الضابط أن كل معصية لا حد
فيها فللزوج والمولى التعزير وأن للولي ضرب ابن عشر على الصلاة ويلحق به الزوج وأن له إكراه

حرسه

طفل

مطلب في أن الكذب يباح في مواضع

طفل على تعلم قرآن وأدب وعلم وله ضرب اليتيم فيما يضرب ولده **قوله** على الأظهر ومشى عليه في الكنز
والملتقى وفي رواية ليس له ذلك وعليها مشى المصنف في التعزير تبعا للدرر **قوله** لا يجب
على الزوج تطليق الفاجرة ولا عليها تسريح الفاجر إلا إذا خافا أن لا يقيما حدود الله فلا
بأس أن يتفرقا اهـ مجتبى والفجور يعم الزنا وغيره وقد قال صلى الله عليه وسلم لمن زوجته
لا ترد يد لامس وقد قال إني أحبها استمتع بها اهـ ط **قوله** ولا يجوز الوضوء من الحياض
المعدة للشرب ولا يمنع جواز التيمم إلا أن يكون الماء كثيرا فيستدل بكثرته على
أنه وضع للشرب والوضوء جميعا اهـ بحر عن المحيط وغيره **قوله** في التصحيح وعن ابن الفضل
يجوز التوضي منه والموضوع للوضوء لا يباح منه الشرب بحر **قوله** ويمنع من الوضوء
منه وفيه إنما أتى به لدفع توهم أنه لو توضأ فيه يجوز لأنه غير ممنوع ولكن كان ينبغي أن يقول
ولو فيه ط **قوله** وجملة مبتدأ خبره الجملة الشرطية ح **قوله** الكذب مباح لإحياء حقه كالشفيع
يعلم بالبيع بالليل فإذا أصبح يشهد ويقول علمت الآن وكذا الصغيرة تبلغ في الليل
وتختار نفسها من الزوج وتقول رأيت الدم الآن واعلم أن الكذب قد يباح
وقد يجب والضابط فيه كما في تبيين المحارم وغيره عن الإحياء أن كل مقصود محمود يمكن
التوصل إليه بالصدق والكذب جميعا فالكذب فيه حرام وإن أمكن التوصل إليه بالكذب
وحده فمباح إن أبيح تحصيل ذلك المقصود وواجب إن وجب تحصيله كما لو رأى معصوما
اختفى من ظالم يريد قتله أو إيذاءه فالكذب هنا واجب وكذا لو سأله عن وديعة يريد أخذها
يجب إنكارها ومهما كان لا يتم مقصود حرب أو إصلاح ذات البين أو استمالة قلب المجني عليه
إلا بالكذب فيباح ولو سأله سلطان عن فاحشة وقعت منه سرا كزنا أو شرب فله أن يقول ما
فعلته لأن إظهارها فاحشة أخرى وله أيضا أن ينكر سر أخيه وينبغي أن يقابل مفسدة الكذب
بالمفسدة المترتبة على الصدق فإن كانت مفسدة الصدق أشد فله الكذب وإن بالعكس أو شك
حرم وإن تعلق بنفسه استحب أن لا يكذب وإن تعلق بغيره لم تجز المسامحة لحق غيره والحزم
تركه حيث أبيح وليس من الكذب ما اعتيد من المبالغة كجئتك ألف مرة لأن المراد تفهيم المبالغة
لا المرات فإن لم يكن جاء إلا مرة واحدة فهو كاذب اهـ ملخصا ويدل لجواز المبالغة الحديث
الصحيح وأما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه قال ابن حجر المكي ومما يستثنى أيضا الكذب
في الشعر إذا لم يمكن حمله على المبالغة كقوله أنا أدعوك ليلا ونهارا ولا أخلي مجلسا عن شكرك
لأن الكاذب يظهر أن الكذب صدق ويروجه وليس غرض الشاعر الصدق في شعره وإنما هو
صناعة وقال الشيخان يعني الرافعي والنووي بعد نقلهما ذلك عن القفال والصيدلاني
وهذا حسن بالغ اهـ **قوله** قاله أي صاحب المجتبى وعبارته قال عليه الصلاة والسلام كل كذب مكتوب
لا محالة إلا ثلاثة الرجل مع امرأته وولده والرجل يصلح بين اثنين والحرب فإن الحرب خدعة
قال الطحاوي وغيره هو محمول على المعاريض لأن عين الكذب حرام قلت وهو الحق قال تعالى
قتل الخراصون وقال عليه السلام الكذب مع الفجور وهما في النار ولم يتعين عين الكذب للنجاة
وتحصيل المرام اهـ قلت ويؤيده ما ورد عن علي وعمران بن حصين وغيرهما أن في المعاريض
لمندوحة عن الكذب وهو حديث حسن له حكم الرفع كما ذكره الجراحي وذلك كقوله لمن دعي لطعام أكلت
يعني أمس وكما في قصة الخليل عليه السلام ح فالاستثناء في الحديث لما في الثلاثة من صورة الكذب
وحيث أبيح التعريض لحاجة لا يباح لغيرها لأنه يوهم الكذب وإن لم يكن اللفظ كذبا قال في الإحياء
نعم المعاريض تباح بغرض حقيقي كتطييب قلب الغير بالمزاح كقوله صلى الله عليه وسلم لا يدخل الجنة
عجوز وقوله في عين زوجك بياض وقوله نحملك على ولد البعير وما أشبه ذلك **قوله** جاز الكذب
بوزن علم مختار أي بالكسر فالسكون قال الشارح ابن الشحنة نقل في البزازية أنه أراد به المعاريض
لا الكذب الخالص **قوله** وأهل لترضى ليحترز به عن الوحشة والخصومة ط كقوله أنت عندي
خير من ضرتك أي من بعض الجهات وسأعطيك كذا أي إن قدر الله تعالى **قوله** ويكره في الحمام تغميز
الأعضاء بيد خادم فوق الإزار إذ ربما يفعله للشهوة وهذا لو بلا ضرورة وإلا فلا بأس والاختيار

تركه ولو الازار كثيفا ومس ما تحته كما يفعله الجهلة حرام ش قوله قالوا ينوي اي يطلي بالنورة بنفسه دون الخادم
في الصحيح ويكره لو جنبا ش قوله ويفسق معتاد المرور فلا تقبل له شهادة اذا كان مشهورا به ط والحيلة
لمن ابتلي به ان ينوي الاعتكاف حال الدخول ويكفي فيه السكنات فيما بين الخطوات شرنبلالية قوله ومن علم الاطفال
الخ الذي في القنية انه يأثم ولا يلزم منه التفسيق ولم ينقل عن احد القول به ويمكن انه بناء على انه بالاصرار عليه يفسق
افاده ش قلت بل في التاتارخانية عن العيون جلس معلم او وراق في المسجد فان كان يعلم او يكتب باجر يكره
الا لضرورة وفي الخلاصة تعليم الصبيان في المسجد لا بأس به اهـ لكن استدل في القنية بقوله عليه السلام جنبوا
مساجدكم صبيانكم ومجانينكم قوله ويوزر بسكون الواو وبعدها زاي مبنيا للمجهول من الوزر وهو الاثم واسم
المفعول موزور وبالهمز قال في القاموس وقوله عليه الصلاة والسلام ارجعن مأزورات غير مأجورات للازدواج
ولو افرد لقيل موزورات اهـ ولو قال فيوزر بالفاء لسلم من الاعتراض السابق قوله ومن قام الخ قدمنا الكلام عليه
قبيل فصل البيع قوله وفي غير اهل العلم الخ قال في القنية وقيل له ان يقوم بين يدي العالم تعظيما له اما في حق غيره فلا يجوز
اهـ فهذه مسئلة القيام بين يديه وهي غير مسئلة القيام للقادم تعظيما فتنبه لذلك ش قوله وجوز نقل الميت
بتشديد الواو هنا والبعض فاعل جوز والمراد قبل الدفن خلافا لما ذكره الناظم من ان فيه خلافا بعد الدفن ايضا
ردا على الطرسوسي وما ذكره من الخلاف لم نقف عليه من كلام العلماء والظاهر ان الصواب مع الطرسوسي اهـ
اي حيث لم يحك خلافا فيما بعد الدفن قوله مطلقا اي بعدت المسافة او قصرت قوله وعن بعضهم الخ قال في البزازية نقل الميت
من بلد الى بلد قبل الدفن لا يكره وبعده يحرم قال السرخسي وتبليغه ايضا الا قدر ميل او ميلين ونقل الكليم ليوسف
عليهما وعلى نبينا السلام شريعة متقدمة منسوخة او غاية لوصيته عليه السلام وهي لازمة وقد كان الصديق عليه السلام
اوصى به اهـ قوله وللزوجة التسمين قال في الخانية امرأة تأكل الفتيت واشباه ذلك لاجل التسمين قال ابو مطيع لا بأس
اذا لم تأكل فوق شبعها قال الطرسوسي في الزوجة ينبغي ان يندب لها ذلك وتكون مأجورة قال ش ولا يعجبني اطلاق
اباحة ذلك فضلا عن ندبه ولعل ذلك محمول على ما اذا كان الزوج يحب السمن والا ينبغي ان تكون موزورة اهـ قوله
ما فوق شبعها بكسر المعجمة واسكان الموحدة قوله ومن ذكرها متعلق بيحظر بمعنى يمنع والتعويذ مفعول الذكر
والمحب متعلق به والذكر يكون بالملك والمراد ما هو اعم منه ومن الحمل قال في الخانية امرأة تصنع ايات التعويذ ليحبها
زوجها بعد ما كان يبغضها ذكر في الجامع الصغير ان ذلك حرام ولا يحل اهـ وذكر ابن وهبان في توجيهه انه ضرب
من السحر والسحر حرام اهـ ط ومقتضاه انه ليس مجرد كتابة ايات بل فيه شيء زائد قال الزيلعي وعن ابن مسعود رضي الله
عنه انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ان الرقى والتمائم والتولة شرك رواه ابو داود وابن ماجه
والتولة اي بوزن عنبة ضرب من السحر قال الاصمعي هو تحبيب المرأة الى زوجها وعن عوف بن مالك رضي الله
عنه انه قال كنا في الجاهلية نرقي فقلنا يا رسول الله كيف ترى في ذلك فقال اعرضوا علي رقاكم لا بأس بالرقى ما لم يكن
فيها شرك رواه مسلم وابو داود اهـ وتمامه فيه وقدمنا شيئا من ذلك قبيل فصل النظر وبه اندفع تنظير ابن
الشحنة في كون التعويذ ضربا من السحر قوله ويكره اي مطلقا قبل التصور وبعده على ما اختاره في الخانية
كما قدمناه قبيل الاستبراء وقال الا انها لا تأثم اثم القتل قوله وجاز لعذر كالمرضعة اذا ظهر بها الحبل وانقطع
لبنها وليس لابي الصبي ما يستأجر به الظئر ويخاف هلاك الولد قالوا يباح لها ان تعالج في استنزال الدم
ما دام الحمل مضغة او علقة ولم يخلق له عضو وقدروا تلك المدة بمائة وعشرين يوما وجاز لانه ليس
بآدمي وفيه صيانة الآدمي خانية قوله حيث لا يتصور قيد لقوله وجاز لعذر والتصور كما في القنية ان يظهر
شعر او اصبع او رجل او نحو ذلك قوله وان اسقطت ميتا بتخفيف ميت اي بعلاج او شرب دواء تتعمد به
الاسقاط اما اذا القته حيا ثم مات فعلى عاقلتها الدية في ثلاث سنين ان كانت لها عاقلة والا ففي مالها
وعليها الكفارة ولا ترث منه شيئا ش قوله اما اذا القته ففي السقط غرة بضم الغين المعجمة وهي خمسمائة
درهم تؤخذ في سنة واحدة ونفاها الطرسوسي وهو وهم كما ذكره ش قوله لوالده الاولى لوارثه ط قوله من عاقلة
الام وان لم يكن لها عاقلة ففي مالها في سنة ش قوله تحضر الجملة صفة غرة ط قوله وفي يوم عاشوراء الخ هو العاشر
من المحرم والكحل بالفتح مصدر كحل واعلم ان الكحل مطلقا سنة سيد المرسلين صلى الله عليه وسلم واما كونه سنة
في يوم عاشوراء فقد قيل به الا انه لما صار علامة للشيعة وجب تركه وقيل انه يكره لان يزيد وابن زياد اكتحلا
بدم الحسين رضي الله عنه وقيل بالاثمد لتقر عينهما بقتله ش بالمعنى قوله ولا بأس الخ نقل في القنية عن
الوبري انه لم يرد فيه اثر قوي ولا بأس به وربما يثاب قال ش والذي في حفظي انه يثاب بالتوسعة على عياله

مطلب في التعاويذ والرقى

مطلب في اسقاط الحمل

مطلب في الاكتحال يوم عاشوراء والتوسعة على العيال فيه

المندوب

٢٤٢

المندوب اليها في الحديث بقوله من وسع على عياله في يوم عاشوراء وسع الله عليه سائر سنته فاخذ الكل
منه ان وسعوا باستعمال انواع من الحبوب وهو مما يصدق عليه التوسعة وقد رايت لبعض العلماء كلاما حسنا
محصله انه لا يقتصر فيه على التوسعة بنوع واحد بل يعمها في المأكل والملابس وغير ذلك وانه احق
من سائر المواسم بما يعمل فيها من التوسعات الغير المشروعة فيها كالاعياد ونحوها اهـ قوله وبعضهم
الخ قال في التجنيس والمزيد لا بأس بالاكتحال يوم عاشوراء هو المختار ولان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
كحلته ام سلمة يوم عاشوراء وفي الخانية انه سنة وذكر فيها من اكتحل يوم عاشوراء لم يرمد سنته قال ش
ولم يصح ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اهـ قلت والحاصل انه وردت التوسعة فيه باسانيد ضعيفة
وصحح بعضها ابن ... بها الحديث الى الحسن وتعقب ابن الجوزي في عده من الموضوعات واما حديث
من اكتحل بالاثمد يوم عاشوراء لم ترمد عينه فقال الحافظ ابن حجر في اللآلئ انه منكر والاكتحال لا يصح فيه
اثر فهو بدعة واورده ابن الجوزي في الموضوعات وقال الحاكم ايضا لم يرو فيه اثر وهو بدعة ابتدعها
قتلة الحسين وقال ابن رجب كلما روي في فضل الاكتحال والاختضاب والاغتسال فيه موضوع لا يصح وتمامه
في كشف الخفا والالباس للجراحي وبه يتأيد القول بالكراهة والله اعلم واما التوسعة على من وسع تجربة نقلها المناوي
عن جابر وابن عيينة قوله جاز بامره اي بالقدر الذي يملكه سيده ما لم يبلغ حد الحد بالجراح ش فان لزمه حد لا يحد
الا باذن القاضي قوله والاب يامر جملة حالية اي لا يجوز ضرب ولد الحر بامر ابيه اما المعلم فله ضربه لان المامور يضربه
نيابة عن الاب لمصلحته والمعلم يضربه بحكم الملك بتمليك ابيه لمصلحة التعليم وقيده الطرسوسي بان يكون بغير
آلة جارحة وبان لا يزيد على ثلاث ضربات ورده الناظم بانه لا وجه له ويحتاج الى نقل واقره ش قال الشرنبلالي
والنقل في كتاب الصلاة يضرب الصغير باليد لا بالخشبة ولا يزيد على ثلاث ضربات ونقل ش عن الناظم انه قال
ينبغي ان يستثنى من الاحرار القاضي فانه لو امره بضرب ابنه جاز له ان يضربه بل لا يجوز له ان لا يقبل اهـ وقيده الشرنبلالي
بكون القاضي عادلا او مشاهدة الحجة الملزمة قال ولا يعتمد على مجرد امر القاضي الآن قوله واثوب افعل التفضيل
من الثواب وهو الجزاء والقران منقول حركة الهمزة لضرورة الوزن ش قال الشرنبلالي وليس كذلك بل هو قراءة
عبد الله بن كثير كما ذكره الناظم في شرحه اهـ اي فهو لغة لا ضرورة قوله استماعه لوجوبه وندب القراءة قوله ثواب
الطفل للطفل كقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وبه اقول عامة مشايخنا وقال بعضهم ينتفع الاب بعلم
ولده بعد موته لما روي عن انس بن مالك رضي الله عنه انه قال من جملة ما ينتفع به العبد بعد موته
ان يترك ولدا علمه القران والعلم فيكون لوالده اجر ذلك من غير ان ينقص من اجر الولد شيئا اهـ جامع الصغار
للاسروشني ويؤيده قوله صلى الله عليه وسلم اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث حموي وتمام الحديث
صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له وفي الاشباه وتصح عبادته واختلفوا في ثوابها والمعتمد انه
للمعلم ثواب التعليم وكذا جميع حسناته اهـ اقول ظاهره انه قيل ان ثوابها لوالده فلا منافاة بين المعتمد
وبين القول بانه ينتفع بعلم ولده على ان ولد المرء من سعيه لانه من خير كسبه كما ورد لكنه يشمل البالغ بخلاف
ما نحن فيه الصغير وبه يؤيد ما قلنا من ان مقابل المعتمد هو ان الثواب للاب فقط وانه لا منافاة بين القولين
السابقين تأمل قوله ودرسه بانواع الذكر اي تعاهده بانواع القران عند الفراغ اولى من صلاة التطوع وعلله في منية
المفتي بان حفظ القران على الامة اهـ اي فرض كفاية وصلاة التطوع مندوبة ط قوله من صلاة التهجد من السطر
الثاني قوله ودرس العلم اي المفترض عليك اولى وانظر من تعلم باقي القران ففي الكثير لمضي لان تعلم جميع القران
فرض كفاية وتعلم ما لا بد منه من الفقه فرض عين والاشتغال بفرض العين اولى اهـ وهو يفيد ان تعلم باقي القران
افضل من تعلم ما زاد على قدر الحاجة من علم الفقه ط وفيه نظر لاستوائهما فان كلا من الزائد منهما فرض كفاية بل
للمنافع الخزانة قبيل بحث الغيبة ان جميع الفقه لا بد منه الخ فراجعه ومفاده ان تعلم الفقه افضل تأمل
ثم رايت التصريح به في شرح الشرنبلالية وكأنه لان نفعه متعد تأمل قوله والله اعلم مفعول كره واسكن الميم للوزن
او على حكاية الوقف قوله ونحوه بالنصب عطفا على محل الله اعلم كأن يقول وصلى الله على محمد قوله لاعلام ختم الدرس
اما اذا لم يكن اعلاما بانتهائه لا يكره لانه ذكر وتفويض بخلاف الاول فانه استعمله آلة للاعلام ونحوه اذا قال الداخل
يا الله مثلا ليعلم الجلاس بمجيئه ليهيئوا له محلا ويوقروه واذا قال الحارس لا اله الا الله ونحوه ليعلم باستيقاظه

مطلب ثواب الصغير له

فلم يكن المقصود الذكر اما اذا اجتمع القصدان يعتبر الغالب كما اعتبر في نظائره اهـ بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب احياء الموات

الموات كسحاب وغراب ما لا روح فيه او ارض لا مالك لها قاموس وفي المغرب هو الارض الخراب
وخلافه العامر اهـ وجعل في المصباح من التسمية بالمصدر لانه في الاصل مصدر ومثل الموت وهذا حده
اللغوي وزيد عليه في الشرع قيود ستذكر قال في العناية ومن محاسنه التسبب للخصب في اقوات الانام
وشرعيته بقوله عليه الصلاة والسلام من احيا ارضا ميتة فهي له وشرطه تذكر في اثناء الكلام وسببه
تعلق البقاء المقدر وحكمه تملك المحيي ما احياه قوله لعل مناسبته الخ كذا في العناية وغيرها قوله حاسة نسبة الحس
اليها مجاز فان الحاس شخص الحي بها قوله لبطلان الانتفاع به تشبيها بالحيوان اذا مات لبطلان الانتفاع
به اتفاقا قوله واحيا وهو الحق قال الاتقاني والمراد باحياء الموات التسبب للحياة النامية قوله غير منتفع بها لانقطاع
الماء عنها او لغلبته عليها او غلبة الرمال او كونها سبخة وخرج به ما لا يستغني المسلمون عنه كموضع الملح ونحوها
كالابار قوله وليست بمملوكة الخ عرف به بالطريق الاولى ان ارض الوقف الموات لا يجوز احياؤها ومثلها وكذا السلطانية
كما يأتي قريبا قوله فلو مملوكة اي المعروف قوله فلو لم يعرف مالكها فهي لقطة قال في الملتقى الموات ارض لا ينتفع
بها عادية او مملوكة في الاسلام ليس لها مالك معين مسلم او ذمي وعند محمد ان ملكت في الاسلام لا تكون مواتا
وقوله عادية اي قدم خرابها كانها خربت في عهد عاد وبه
اهـ ومثله في الدرر والاصلاح والقدوري والجوهرة وهو ظاهر عبارة المتن كالكنز والنقاية هو قول محمد وفي الخلاصة به
ظهر ان ما جرى عليه الشارح تبعا للمنح وشرح المجمع فان لم يعلم فالتصرف
اراضي بخارى ليست بموات لانها دخلت في القسمة فتصرف الى اقصى مالك في الاسلام او وارثه من الموات لان حكمها كالموات حيث يتصرف
الى القاضي قال الزيلعي وجعل اي القدوري المملوكة في الاسلام اذا لم يعرف مالكها
فيه الامام كما يتصرف في الموات لا انه موات حقيقة اهـ وظاهره عدم الخلاف في الحقيقة تامل قوله ويضمنها اي ذرعها
قهستاني عن التجنيس قوله جهوري
كما في الهداية قوله باقصى العامر اي من طرف الدور لا الاراضي العامرة قهستاني دون غيره وعند ابي يوسف
الصوت اي عاليه قاموس قوله ملكها جواب قوله اذا احيى اي ملكه رقبة موضع احياه دون غيره يكون احياء للكل لو
ان احيى اكثر من النصف كان احياء للجميع در منتقى وقال محمد لو احيى الموات في وسط ما احيى
في ناحيته فلا تتارخانية ويجب فيها العشر لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا سقاها بماء الخراج
هداية قوله وهو المختار اي اشتراط البعد المذكور لان الظاهر ان ما يكون قريبا من القرية لا ينقطع ارتفاق قوله
اهلها عنه فيدار الحكم عليه هداية قوله واعتبر محمد الخ حاصله انه ادار الحكم على حقيقة الانتفاع قرب او بعد
كيف لم يذكر ذلك اي انه ظاهر الرواية المفتى به بل عبر عنه بقوله وعن محمد مع تصريحه بان المختار الاول وذلك
عجب لما قالوا ان ما خالف ظاهر الرواية ليس مذهبا لاصحابنا ولا سيما ان لفظ به يفتى آكد الفاظ التصحيح
فافهم قوله ان اذن له الامام في ذلك والقاضي في ولايته بمنزلة الامام تاترخانية عن الناطفي وفيها قبيل
كتاب الاحياء سئل السمرقندي في رجل وكل باحياء الموات هل هو للوكيل كما في التوكيل بالاحتطاب والاحتشاش
ام للموكل كما في سائر التصرفات قال ان اذن الامام للموكل بالاحياء يقع له اهـ قوله وقالا يملكها بلا اذنه بما
يتفرع على الخلاف ما لو امر الامام رجلا ان يعمر ارضا ميتة على ان ينتفع بها ولا يكون له ملكه فاحياها
لم يملكها عنده لان هذا شرط صحيح عند الامام وعندهما يملكها ولا اعتبار لهذا الشرط اهـ ومحل الخلاف اذا
ترك الاستئذان جهلا اما اذا تركه تهاونا بالامام كان له ان يستردها زجرا افاده المكي اي اتفاقا قوله وقالا الاذن
هو المختار ولذا قدمه في الخانية والملتقى كعادتهما وبه اخذ الطحاوي وعليه المتون بقي هل يكفي الاذن اللاحق لم
اره قوله في الاصح لانه ملك رقبتها بالاحياء بدليل التعبير بلام الملك في الحديث المار فلا تخرج عن ملكه بالترك
وقيل الثاني احق بناء على ان الاول ملك استغلالها دون رقبتها قوله من اربعة نفر اما لو كان الاحياء
جميعه لواحد فله ان يتطرق اليه من اي جانب شاء قوله يشمل ما لو كان الاحياء من ذلك الواحد على التعاقب
ايضا وهل الحكم فيه كذلك يحتاج الى النقل والذي يظهر لي من التعليل الاتي انه كالاربعة تامل قوله على التعاقب
فلو معاله التطرق من ايها شاء ظهيرية قوله في الارض الرابعة لقصد الرابع ابطال حقه لانه حين سكت عن الاول
والثاني والثالث صار الباقي طريقا له فاذا احيا الرابع فقد احيى طريقه من حيث المعنى فيكون له فيه طريق
كفاية وعناية قوله ومن حجر بالتشديد ويجوز فيه التخفيف لان المراد منع الغير من الاحياء وفي المبسوط اشتقاق
الكلمة من الحجر وهو المنع لانه اذا علم في موضع الموات علامة فكانه منع من احياء فلذلك سمي فعله تحجيرا اهـ

شلبي عن المجتبى قوله من حجر او غيره قال في غاية البيان ثم الاحتجار يحصل بوضع الحجر على الجوانب
الاربعة وكذا بوضع الشوك والحشيش مع وضع التراب عليه من غير اتمام المسناة وكذا اذا غرس حول
الارض اغصانا يابسة او نقى الارض من الحشيش واحرق ما فيها من الشوك وغير ذلك اهـ او حفر من البئر ذراعا
او ذراعين وفي الاخير ورد الخبر هداية قوله دفعه الى غيره لان التحجير ليس باحياء حتى لو احياها غيره قبل ثلاث
سنين ملكها لكنه يكره كالسوم على سوم غيره والتقدير بالثلاث مروي عن عمر رضي الله عنه فانه قال ليس
للمتحجر بعد ثلاث سنين حق در منتقى وفي شرح خواهر زاده للمحتجر اي بتقديم التاء على الحاء والاول احسن مغرب اي
لانه من الاحتجار قوله وان لم يملكها هو الصحيح كما في الهداية وقال شيخ الاسلام انه يفيد ملكا موقتا بثلاث سنين
كما في القهستاني وعليه فلو احياها غيره فيها لا يملكها كما في العناية بخلافه على القول الاول كما قدمناه قوله
ولو كربها الخ كذا قاله الزيلعي ثم قال وذكر في الهداية ولو كربها وسقاها فعن محمد انه احياء ولو فعل احدهما
يكون تحجيرا وان سقاها مع حفر الانهار كان احياء لوجود الفعلين وان حوطها وسنمها بحيث يعصم الماء
يكون احياء لانه من جملة البناء وكذا اذا بذرها اهـ اقول وذكر شراح الهداية ما ذكره الزيلعي اولا وكذا جمعوا بين
النقلين في الفتاوى ولم ار من رجح احدهما على الاخر والكراب قلب الارض للحرث من باب طلب والمسناة ما يبنى
للسيل يرد الماء مغرب قوله ولا يجوز الخ التقييد بالقرب مبني على قول ابي يوسف وقد مر ان ظاهر الرواية اعتبار حقيقة
الانتفاع قرب او بعد كما افاده الاتقاني قوله في جواهر الارض الخ وفي القاموس الجوهر كل حجر يستخرج منه شيء ينتفع به ومن
الشيء ما وضعت عليه جبلته اهـ قوله والابار يوجد بعده في بعض النسخ زيادة ضرب عليها في بعضها وسقطت من بعضها
املاء وهي الاولى ونصها والابار التي لم تملك بالاستنباط والسعي والمستنبط بالسعي كالماء المحرز في الظرف تملك للمحرز
والمستنبط وتمامه في شرح المصابيح في حديث المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار اهـ فقوله التي لم تملك
الخ مكرر بما بعده وقوله وفي المستنبط اي المستخرج بالحفر الاوضح ان يقول اما المستنبط وقوله كالماء المحرز مظهر
لا تمثيل له وقوله تملك للمحرز والمستنبط ان اراد ان الماء المحرز في ظرف ملك للمحرز وذات البئر ملك للمستنبط فظاهر
وان اراد ان ماء البئر قبل احرازه في ظرف ملك له فهو مخالف للمنقول وان وافق ما بحثه صاحب البحر في باب البيع
الفاسد ففي الولوالجية ولو نزح ماء بئر رجل بغير اذنه حتى يبست لا شيء عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء
ولو صب ماء رجل كان في الحب يقال له املأ الماء لان صاحب الحب مالك للماء وهو من ذوات الامثال
فيضمن مثله انتهى وسيذكر الشارح ايضا بعد صفحة ان الماء تحت الارض لا يملك قوله فلو اقطع في بعض النسخ قطع
بالهمز وهو تحريف قوله وكذا بالبناء للمجهول كتصرف والكاف للامام او جماعة المسلمين ط قوله المستقر اي الثابت
في ملكه سابقا قوله وحريم بئر الناضح الاضافة فيه وفي بئر العطن لادنى ملابسة قهستاني قال في المصباح
حريم الشيء ما حوله من حقوقه ومرافقه سمي به لانه حرم على غير مالكه والناضح بعير ينضح العطن اي يبل بالماء
الذي يحمله ثم استعمل في كل بعير وان لم يحمل الماء اهـ قوله كبئر العطن اي بالكاف لانه متفق عليه قوله والعطن
بفتحتين قوله من كل جانب وقيل من كل الجوانب اي من كل جانب عشرة اذرع لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام
من حفر بئرا فله ما حولها اربعون ذراعا عطنا لماشيته والصحيح الاول لان المقصود من الحريم دفع الضرر
كيلا يحفر بحريمه احد بئرا اخرى فيتحول اليها ماء بئره وهذا الضرر لا يندفع بعشرة اذرع من كل جانب
فان الاراضي تختلف بالصلابة والرخاوة عناية قوله وقالا ان للناضح فستون اي وان للعطن فاربعون
لقوله عليه الصلاة والسلام حريم العين خمسمائة ذراع وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح
ستون ذراعا ولانه يحتاج فيها الى ان يسير دابته للاستقاء وقد يطول الرشا وبئر العطن للاستقاء منه
باليد فقلت الحاجة فلا بد من التفاوت هداية قال في التاترخانية وفي الكبرى وبه يفتى قوله عن شرح المجمع ومثله
في عزر الافكار والجوهرة قوله فوق الاربعين اي في بئر العطن او فوق الستين في بئر الناضح فيكون له ما
ينتهي اليه الحبل تقاضى عن الطحاوي وفي التاترخانية عن الينابيع ولا حاجة الى الزيادة ومن احتاج الى
اكثر من ذلك يزيد عليه وكان الاعتبار للحاجة لا للتقدير ولا يكون في المسالة خلاف في المعنى اهـ ونقل العلامة
قاسم في تصحيحه عن مختارات النوازل ان الصحيح اعتبار قدر الحاجة في البئر من كل جانب العلامة قوله ويفتى
بقول الامام وقدر الافتاء بقولهما ايضا لكن ظاهر المتون والشروح ترجيح قوله فانهم قرروا دليله واوردوا
ما لا يرد عليه واخر في الهداية دليله فاقتضى ترجيحه ايضا كما هو عادته وذكر ترجيحه العلامة قاسم في تصحيحه
قوله وعزاه البرجندي للكافي وكذا ذكره الولوالجي جازما به لكن تعبير الهداية والكافي عنه بقيل

يفيد ضعفه قوله باذن الامام اي عنده وبدونه عندهما لان حفر البئر احياء هداية قوله لم يكن الحكم
كذلك اي لم يثبت له الحريم المذكور لتوقف الملك في الاحياء على الاذن عنده وبدونه يجعل الحفر تحجيرا
كما يأتي قوله وفيه رمز اي في قولهم في موات قوله لو حفر في ملك الغير اي باباحة للبقعة او بئرها
او نحو ذلك قوله فلا حريم له اي الا انه يسترطهم والظاهر ان له الاستقاء باليد لانه لا ينتفع به الا
بالاستقاء ويحرر ثم رأيت في الهندية بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين
في داره اذا حفر البئر خانية فالمنع عن الالقاء لا عن الاستقاء فتدبر وانظر ما سيأتي في النهر الحوض
قوله او انقرضوا يغني عنه قوله او ماتوا قوله لم يجز احياؤها بل هي لقطة وتقدم الكلام عليها قوله
فلو تركها الماء لا حاجة الى نقله للاستغناء عنه بما يأتي في المتن قوله من كل جانب وقيل من
بجوانبه الاربعة نظير ما مر قوله والذراع هو المكسر كذا في النسخ تبعا للهداية والاولى هي
بغير المؤنث لان الذراع مؤنثة كما في المغرب لكن ذكر بعضهم انها تذكر وتؤنث ولينظر هل يجوز اعتبارها
في الكلام وحده كما هنا قوله وهو ست قبضات كل قبضة اربع اصابع قهستاني وهذه تسمى ذراع العامة
وذراع الكرباس لانها اقصر من ذراع الملك وهي ذراع المساحة كما في غاية البيان وفسر الذراع
في الحاوي القدسي هنا بذراع العرب فقال والذراع من المرفق الى الانامل ذراع العرب قوله سبع
قبضات كذا اطلقه في المغرب وغيره وقال الاتقاني في غاية البيان سبع قبضات مع ارتفاع الابهام
في كل مرة اهـ وفيه خلاف تقدم في الطهارة قوله فكسر منه قبضة ولذا سميت مكسرة قوله فللاول ردمه
اي بلا تضمين او تضمينه اي تضمين النقصان ثم يردمه بنفسه فتقوم الارض بلا حفر ومع حفر
فيضمنه نقصان ما بينهما اتقاني قوله وتمامه في الدرر ونصه فان حفر فللاول ان يسده ولا يضمنه
النقصان وان يأخذه بكبس ما احتفره لان ازالة جناية حفره به كما في كناسة يلقيها في دار
غيره يؤخذ برفعها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه كما اذا هدم جدار غيره وهذا هو الصحيح
اهـ ومثله في الهداية وفيها وما عطب في الاول فلا ضمان فيه لانه غير متعد ولو بلا اذن الامام اما
عندهما فظاهر واما عنده فلانه يجعل الحفر تحجيرا وهو سبيل منه بلا اذن وان كان لا يملكه بدونه وما
عطب في الثانية فيه الضمان لتعديه بالحفر في ملك غيره اهـ ملخصا قوله في منتهى حريم الاول اي
في قرب المنتهى لان نهاية الشيء آخره كما في القاموس وآخره بعض منه او المراد بالمنتهى
ما قرب منه وعبارة الهداية وراء حريم الاول وعبارة الدرر في غير حريم الاول قريبا منه
اهـ قوله وفيه اي في غير الزيلعي وذكر هذه المسألة هنا في غير محلها ومحلها ما قدمناه عن الدرر قوله
لا بناء الجدار وقيل الا اذا كان جديدا واستثنى في الاشباه جدار المسجد فيؤمر باعادته مطلقا
وحققنا المسألة اول كتاب الغصب بما لا مزيد عليه فراجعه قوله وللحافر الثاني الخ قال ابو السعود
يفهم منه انه لو حفر ثالث كان له الحريم من الجانبين حموي عن المقدسي اهـ قوله وعن محمد
كالبئر قال الاتقاني قال المشايخ الذي في الاصل اي من ان القناة كالبئر قولهما وعنده
لا حريم لها لانها بمنزلة النهر ما لم يظهر ماؤها على وجه الارض ولا حريم للنهر عنده فان ظهر
فكالعين الفوارة حريمها خمسمائة ذراع قوله فوضه له اي الامام اي فوض تقديره فيها
لانه لا نص في الشرع اتقاني عن الشامل قوله اي لو باذنه اي لو كان الاحياء باذن الامام لانه
شرط عند الامام والا فلا يملك ما احياه ولا يستحق له حريما قوله يغرس اي باذن الامام اتفاقا
وبغير اذنه عندهما اتقاني قوله خمسة اذرع لانه يحتاج الى ان يجد ثمره ويضعه فيه والتقدير
بالخمسة ورد الحديث به كما في الهداية وذكر الرملي انه مقتضى ما ذكره في الينابيع في حريم البئر ان الاعتبار
للحاجة لا للتقدير ان يكون هنا كذلك لانه يختلف الحال بكبر الشجرة وصغرها قوله دجلة والفرات
اي مثلا فيدخل فيه النيل وظاهره ولو اخذ من ارض الغير في الناحية التي جرى فيها فليس له ان
يأخذه من المعزول عنه بمثل ما اخذ ارضه ط قوله بالموات متعلق بيلحق فيجوز احياؤه لانه صار
من سائر الاراضي التي لا ينتفع بها وليس لها مالك معين قوله او جاز عوده الخ ينبغي حمله على ما
اذا لم يكن لعوده زمان مخصوص لما في الخانية وادي على شط جيحون يجتمع فيه الماء ايام الربيع
ثم يذهب فزرع فيه قوم فادرك قال ابو القاسم الزرع لصاحب البذر ورقبة الوادي لمن

علمت

علمت لهم والا فلمن احياها اهـ ومفاده انه لو كان لعوده زمان مخصوص يجوز احياء ذلك الموضع تأمل قوله
والنهر في ملك الغير لا حريم له الخ قيل ان هذه المسألة مبنية على ان من احيى نهرا في موات لا يستحق له حريما عنده وعندهما
يستحقه وقال عامتهم الصواب انه يستحقه بالاجماع اتقاني عن شروح الجامع الصغير ثم نقل عن المحققين ايضا انها
ليست مبنية على ذلك وان للنهر في الموات حريما اتفاقا ومشى في الاختيار زاد الاتقاني وانما الخلاف فيما اذا لم يعرف المسناة
في يد من هي بان كانت متصلة بالارض مساوية لها ولم تكن اعلى منها اهـ فلو بينهما حائط ونحوه فالمسناة لصاحب النهر بالاجماع
عناية ولو مشغولة بغرس لاحدهما او طين ونحوه فهي لصاحب الشغل بالاتفاق تصحيح قاسم ومثله في الزيلعي حيث قال بعد
كلام فينكشف بهذا موضع الخلاف وهو ان يكون الحريم موازيا للارض لا فاصل بينهما وان لا يكون الحريم مشغولا
بحق احدهما معينا معلوما وان كان فيه اشجار ولا يدرى من غرسها فهو على الاختلاف اهـ ومثله في الهداية وغيرها
ومنه ما مر عن الكرماني وبهذا كله يؤيد ما مر من تصحيح الاتفاق على انه لو في موات فله حريم وما في الهندية من اجراء الخلاف
في الموات ايضا فهو مقابل للصحيح بل محل الخلاف فيما لو كان في ملك الغير كما فرضه المصنف في الهداية ولا نزاع فيما
به استمساك الماء انما النزاع فيما وراءه مما يصلح للغرس قوله وقالا الخ ثمرة الاختلاف ان ولاية الغرس لصاحب
الارض عنده وعندهما لصاحب النهر واما القاء الطين فقيل على الخلاف وقيل لصاحب النهر ذلك ما لم يفحش
وهو الصحيح واما المرور فقيل يمنع صاحب النهر عنه وقيل لا للضرورة وهو الاشبه قال ابو جعفر آخذ بقوله في
الغرس وبقولهما في القاء الطين كفاية وهداية قوله لمشيه اي ليجري الماء اذا احتبس قوله ولقي طينه كذا
في النسخ والاولى والقاء طينه وفي القاموس لقاه الشيء القاه اليه واللقى كفتى ما طرح جمعه القاء اهـ
تأمل قوله بقدر عرض النهر عبارة الهداية وغيرها بقدر بطنه والمعنى واحد لان النهر اسم للحفرة قوله وقدره
يعني بعد ما اتفقا على ان له مسناة اختلفا في تقديرها قوله معزيا للكفاية قال في الكفاية قال ابو جعفر
الهندواني في كشف الغوامض الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج الى كريه في كل حين الخ وقال في العناية بعد
نقله المجموع عبارة وظاهر كلام المصنف اي صاحب الهداية ههنا فيما لو احياه في ارض موات وكلامه فيما لو كان
في ملك الغير وفيه الخلاف وقدمنا بيان موضع الخلاف عن عدة كتب لكن مفاد كلام المجمع
ان الاتفاق فيما لو كان في ملك الغير فانه بعد ما نقل الخلاف فيه قال وقيل له بالاتفاق اهـ ومثله في درر البحار
وعليه فالاتفاق جار في الموضعين تامل خانية بنى قصرا في مفازة لا يستحق حريما وان احتاجه لالقاء
الكناسة فيه اتفقا على ان يحفرا نهرا على ان لاحدهما حريما وللاخر لا يجوز وهما بينهما وان على ان يكون بينهما
نصفين على ان ينفق احدهما اكثر لم يجز ولمن انفق اكثر ان يرجع بنصف الزيادة وان على ان يحفر النهر احدهما
وارضا للاخر لم يجز حتى يكونا بينهما ولمن انفق اكثر ان يرجع تاترخانية ملخصا والله تعالى اعلم

فصل الشرب

ذكر بعد الموات لاحتياج الموات اليه وفصل بالتنوين مبتدأ خبره ما بعده او خبر مبتدأ
محذوف وفي القاموس الشرب بالكسر الماء والحظ منه والمورد ووقت الشرب وجعله القهستاني في اسم مصدر
تأمل قوله لغة نصيب الماء قال الزيلعي صوابه من الماء اهـ وقد يجاب بان الاضافة على معنى من كخاتم حديد
قال في الدر المنتقى وانما خالف دأبه وذكر المعنى اللغوي دون الشرعي تنبيها على انه مراد في هذا المقام ذكره القهستاني
وغيره اهـ قوله وشرعا نوبة الانتفاع بالماء اي وقته وزمانه وهو معنى لغوي ايضا كما مر والظاهر ما وجه ارادة
المعنى الاول هنا دون الثاني مع انه يصح ارادة كل منهما فيما يظهر قوله والشفة بفتحتين والاصل شفه
او شفو ابدلت اللام تاء تخفيفا قهستاني قوله شرب بني آدم والبهائم فتكون اخص من الشرب لشمولها
الحيوان دون الشجر قوله بالشفاه هذا اصله والمراد استعمال بني آدم لدفع العطش او للطبخ او الوضوء
او الغسل او الثياب ونحوها كما في المبسوط والمراد به في حق البهائم الاستعمال للعطش ونحوه مما يناسبها
افاده القهستاني قوله ولكل اي من بني آدم والبهائم قهستاني قوله حقها اي حق الشفة وعبر بالحق لانه ليس
ملكا لهم لانه غير محرز افاده القهستاني قوله في كل ما لم يحرز اعلم ان المياه اربعة انواع الاول ماء البحار
فلكل احد فيها حق الشفة وسقي الاراضي فلا يمنع من الانتفاع على اي وجه شاء والثاني ماء الاودية العظام
كجيحون وللناس فيه حق الشفة مطلقا وحق سقي الاراضي ان لم يضر بالعامة والثالث ما دخل في المقاسم اي المجاري
المملوكة لجماعة مخصوصة وفيه حق الشفة والرابع المحرز في الاواني ينقطع حق غيره عنه وتمامه في الهداية وحاصله ان لكل
احد في الاولين حق الشفة والسقي للارض وفي الثالث حق الشفة فقط ولا حق في الرابع لاحد قوله لم يحرز بانائه

الاولى في اناء خلوا حرز ولا في جرة او حب وحوض مسجد من نحاس وصفر او جص وانقطع جريان الماء
فانه يملكه وانما عبر بالاحراز اي لا الاخذ اشارة الى انه لو ملا الدلو من البئر ولم يبعده من راسها لم يملكه
عند الشيخين اذ الاحراز جعل الشيء في موضع حصين والى انه لو اغترف الماء من حوض الحمام باناء الحمامي
فانه يبقى على ملك الحمامي لكنه احق به من غيره كما في المنية وغيره قهستاني **قوله** او حب بالحاء المهملة هو الخابية
كما ياتي قال ط ولا حاجة اليه فان الاناء يعمه على ما يلزم عليه من عطف الخاص على العام باو اهـ وفي نسخة
بالجيم وهو تحريف لان الجب البير كما في القاموس والماء في البير غير مملوك كما في الهداية وقدمناه ويأتي
لكن فسره بعضهم بالصهريج فيصح ايضا كما ياتي بيانه **قوله** كدجلة بالكسر والفتح نهر بغداد قاموس **قوله**
والفرات كغراب نهر الكوفة قاموس **قوله** ونحوهما فيحون وهو نهر الترك وجيحون نهر خوارزم عناية
قوله والاحراز قوله اي في هذه الانهار **قوله** ولكل اي لكل احد **قوله** منها اي من هذه المياه الغير
المملوكة **قوله** ان لم يضر بالعامة فان اضر بان يفيض الماء ويفسد حقوق الناس او ينقطع الماء عن
النهر الاعظم او منع جريان السفن تاترخانية فلكل واحد مسلما كان او ذميا او مكاتبا منعه بزازية و
ظاهر ما قدمناه عن الهداية ان هذا في الانهار اما في البحر فانه ينتفع وان ضر وبه صرح القهستاني تامل **قوله**
لا سقي دوابه الخ هذا المصدر يتعلق به قوله الآتي من نهر غيره وهذا شروع في النوع الثالث من الاربعة التي قدمناها
وحاصله ان له حق الشفة لنفسه فيما دخل في المقاسم المملوكة وكذا لدوابه الا اذا خيف تخريب النهر بكثرتها كما في
ارضه ونحوه قال الزيلعي وكثيرة اذا كانت تاتي على الماء كله بان كان جدولا صغيرا وفيما يرد عليه من المواشي كثرة تقطع الماء
قال بعضهم لا يمنع وقال اكثرهم يمنع للضرر اهـ وجزم بالثاني في الملتقى **قوله** ولا سقي ارضه الخ اضطر الى ذلك او لا
والاضافة عليه ان سقي ارضه او زرعه من غير اذن والى اخذ مرة بعد مرة يؤدبه السلطان بالضرب والحبس ان ذكره
ذلك خانية اهـ **قوله** الا باذنه لان الماء متى دخل في المقاسم انقطع شركة الشرب عنه بالكلية براية وفي الخانية نهر خاص
بقوم ليس لغيرهم ان يسقي بستانا وارضه الا باذنهم فان اذنوا الا واحدا او كان فيهم صبي او غائب لا يسع الرجل ان
يسقي منه زرعا او ارضه اهـ **قوله** او خضر جمع خضرة وهي في الاصل لون الاخضر فسمي به ولذا جمع مغرب **قوله** وزرع الظاهر
انه فعل ماض مبني للمجهول صفة لما قبله وذكر الضمير للعطف باو ولان ما قبله من اسم الجنس الجمعي الذي يفرق بينه وبين
واحده بالتاء غالبا والاكثر فيه التذكير نحو اليه يصعد الكلم الطيب يحرفون الكلم عن مواضعه **قوله** بجراره بكسر الجيم جمع جرة
وهو ما يعمل من الخزف ويجمع ايضا على جر قاموس **قوله** في الاصح كذا في الهداية والتبيين والملتقى وغيرها **قوله** وقيل لا الا باذنه
قال في الخانية والوجيز وهو الاصح فهما قولان مصححان في فرع العين او الحوض الذي دخل فيه الماء بغير احراز واحتيال
فهو بمنزلة النهر الخاص اهـ **قوله** والمحرز بكوز او حب مثله المحرز في الصهاريج التي توضع لاحراز الماء في الدور كما هو
الرملي في فتاواه وحاشيته على البحر وافتى به مرارا وقال ان الاصل قصد الاحراز وعدمه وما ضرحوا به لو وضع رجل طستا
على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فرفعه آخر ان وضعه الاول لذلك فهو له والا فللرافع اهـ ويشهد له ما قدمناه عن القهستاني
قوله لا ينتفع به الخ اذ لا حق فيه لاحد كما قدمناه **قوله** لملكه باحرازه فله بيعه ملتقى تنبيه في الذخيرة والهندية عند
صبي او امة ملا الكوز من الحوض واراق بعضه فيه لا يحل لاحد ان يشرب من ذلك الحوض لان الماء الذي في الكوز
يصير ملكا للآخذ فاذا اختلط بالماء المباح ولا يمكن التمييز لا يحل شربه ولو ان صبيا ابوه او امه باتيان الماء من
الوادي او الحوض في كوز فجاء به لا يحل لابويه ان يشربا من ذلك الماء اذا لم يكونا فقيرين لان الماء صار ملكه ولا
يحل لهما الاكل من ماله بغير حاجة وعن محمد يحل لهما ولو غنيين للعرف والعادة حموي عن الدراية وفي هذا الفرعين
جرح عظيم اهـ اقول وفي كل منهما اشكال ايضا اما الاول فلان العبد لا يملك وان ملكه فيكون لمالكه لانه من
اكسابه ولانه لم يبين متى يحل الشرب منه وهل ثم فرق بين الحوض الجاري وما في حكمه وبين غيره وينبغي ان يعتبر غلبة
الظن بانه لم يبق مما اريق فيه شيء منه بسبب الجريان او النضح والا يلزم هجر الحوض وعدم الانتفاع به اصلا ويمكن
ان يعتبر بالنجاسة فيحل الشرب من خوابي السبيل بالنزح ومن غيرها بالجريان بحيث لو كانت نجاسة لحكم بطهارتها فليتامل
واما الثاني فلان للاب ان يستخدم ولده قال في جامع الفصولين وللاب ان يعير ولده الصغير ليخدم استاذه لتعليم
الحرفة وللاب والجد والوصي استعماله بلا عوض بطريق التهذيب والرياضة اهـ الا ان يقال لا يلزم من ذلك عدم
ملكه لذلك الماء المباح وان امره به ابوه والله تعالى اعلم **قوله** اذا كان يجد ماء بقربه زاد في الهداية في غير ملك
احد قال العلامة المقدسي ولم ار تقدير القرب وينبغي تقديره بالميل كما في التيمم **قوله** صفته بالفتح والكسر كذا
في المغرب وفي الديوان بالكسر الجانب للنهر وبالفتح جماعة الناس اتقاني **قوله** المسكون شركاء في ثلاث اي شركة اباحة

مطلب صبي كوزا امره ملا الحوض واراق فيه بعضه

لا شركة ملك فمن سبق الى شيء من ذلك في وعاء او غيره واحرزه فهو احق به وهو ملك له دون من سواه
يجوز له تمليكه بجميع وجوه التمليك وهو موروث عنه ويجوز فيه وصاياه وان اخذه احد منه بغير اذنه
ضمنه وما لم يسبق اليه احد فهو لجماعة المسلمين مباح ليس لاحد منع من اراد اخذه للشفة اتقاني عن الكرخي **قوله**
والكلا هو ما ينبسط وينتشر ولا ساق له كالاذخر ونحوه والشجر ما له ساق فعلى هذا الشوك من الشجر لان له
ساقا وبعضهم قالوا الاخضر ليس بكلا وعن محمد فيه روايتان ثم الكلام في الكلا على وجوه اعمها ما نبت في موضع
غير مملوك لاحد فالناس شركاء في الرعي والاحتشاش منه كالشركة في ماء البحار واخص منه وهو ما نبت في ارض
مملوكة بلا انبات صاحبها وهو كذلك الا ان لرب الارض المنع من الدخول في ارضه واخص من ذلك كله وهو
وهو ان يحتش الكلا او انبته في ارضه فهو ملك له وليس لاحد اخذه بوجه لحصوله بكسبه ذخيرة وغيرها ملخصا
قال ط والقير والزرنيخ والقير ونحوها كالشجر ومن اخذ من هذه الاشياء ممن خزانة المفتين والحطب
في ملك رجل ليس لاحد ان يحتطبه بغير اذنه وان كان في غير ملكه فلا باس به ولا يضر نسبته الى قرية او جماعة
ما لم يعلم ان ذلك ملك لهم وكذلك الزرنيخ والكبريت والثمار في المروج والاودية مضمرات ويملك المحتطب
الحطب بمجرد الاحتطاب وان لم يشده ولم يجمعه ولو اخذ الماء من ارض الغير التي جعلت مملحة فلا شيء عليه وان
صار الماء ملحا فليس له اخذه والطين الذي جاء به النهر في ملك انسان لا يجوز لاحد اخذه وضمن ان
اخذه او ضمن ان اخذه بلا اذن اهـ ونحوه في التاترخانية **قوله** والنار يعني اذا اوقد نارا في مفازة فانها
تكون مشتركة بينه وبين الناس اجمع فمن اراد ان يستضيء بضوئها او يخيط ثوبا حولها او يصطلي بها او يتخذ
منها سراجا ليس لصاحبها منعه فاما اذا اوقدها في موضع مملوك له فان له منعه من الانتفاع بملكه فاما اذا
اراد ان ياخذ من فتيلة سراجه او شيئا من الجمر فله منعه لانه ملكه اتقاني عن شيخ الاسلام وفي الذخيرة اذا اراد
الاخذ من الجمر فان شيئا له قيمة اذا جعله صاحبه فحما له ان يسترده منه وان يسيرا لا قيمة له فلا وله اخذه بلا اذن صاحبه
قوله فيقال للمالك الخ اي ان لم يجد كلاء في ارض مباحا قريبا من تلك الارض اهـ عن الهندية وهذا اذا كان
الكلا نابتا في ملكه بلا انبات ولم يحتشه وظاهر كلامهم ان النار الموقدة في ملكه ليست كذلك فلا يجب عليه اخراجها
للطالب ووجه الفرق فيما يظهر لي ان الشركة ثابتة في عين الماء والكلا لا في عين الجمر فلا يجب عليه الا اخراج له ليصطلي
به لانه لا شركة لغيره فيه ولذا له استرداد جمر له قيمة ممن اخذه بخلاف الكلا والماء الغير المحرزين فلو اخذهما احد ليس له
لا يستردهما منه لان الشركة في عينهما تامل ثم رايت في النهاية ان الشركة التي اثبتها رسول الله صلى الله عليه وسلم
في النار والنار جوهر الحر دون الحطب والفحم الا ان كان لا قيمة له لانه لا يمنع عادة والمانع متعنت **قوله** ولو منعه
الماء اي منعه صاحب البير او الحوض او النهر الذي في ملكه بان لم يمكنه من الدخول ولم يخرجه اليه ولم يجد ماء بقربه
قوله وهو اي الشخص الممنوع **قوله** ودابته عطف القهستاني باو وكذا في كتاب الخراج لابي يوسف وشرح الطحاوي
كما نقله الاتقاني **قوله** كان له ان يقاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة والماء في البير مباح
غير مملوك بخلاف المحرز في الاناء هداية **قوله** لاثر عمر رضي الله عنه هو ما ذكره الاتقاني عن كتاب الخراج لابي يوسف ان
قوما وردوا ماء فسالوا اهله ان يدلوهم على البير فلم يدلوهم عليها فقالوا ان اعناقنا واعناق مطايانا
قد كادت تنقطع من العطش فدلونا على البير واعطونا دلوا نستقي فلم يفعلوا فذكروا ذلك لعمر بن الخطاب
فقال فهلا وضعتم فيهم السلاح **قوله** قاتله بغير سلاح اي ويضمن له ما اخذ لان حل الاخذ للاضطرار لا ينافي الضمان
كما قدمناه اول الحظر والاباحة وذكر الاتقاني انه لو منعه الدلو فان كان لصاحب البير قاتله بغير سلاح وان للعامة قاتله
بالسلاح **قوله** اذا كان فيه فضل عن حاجته بان كان يكفي لرد رمقهما فياخذ منه البعض ويترك البعض والا تركه لمالكه
نهاية **قوله** الاولى الخ يشير الى انه يجوز ان يقاتله الخ يشير الى انه يجوز ان يقاتله بالسلاح حيث جعل الاولى ان لا يقاتله به فيكون
موافقا لما ذكرنا زيلعي يعني انه لا يخالف ما مر من ان له ان يقاتله لاتفاق العبارتين على الجواز **قوله** وكري نهر وكذا اصلاح
مسناته ان خيف منها تاترخانية **قوله** اي حفره قال القهستاني كري النهر اخراج الطين ونحوه منه فكري مختص بالنهر بخلاف
الحفر على ما قاله البيهقي الا ان كلام المطرزي يدل على الترادف اهـ وعليه مشى الشارح **قوله** غير مملوك اي لم يدخل ماؤه في المقاسم
كنيل والفرات قهستاني **قوله** من بيت المال خبر المبتدا اي مال الخراج والجزية دون العشر والصدقات لان الثاني للفقراء
والاول للنوائب براية **قوله** يجبر الناس اي الذين يطيقون الكري ومؤنتهم من مال الاغنياء الذين لا يطيقونه قهستاني
قوله كري النهر المملوك بان دخل في المقاسم وهو عام وخاص والفاصل بينهما ان ما تستحق به الشفعة خاص وما لا فعام واختلف
في تحديد ذلك فقيل الخاص ما كان لعشرة او عليه قرية واحدة وقيل لما دون اربعين وقيل مائة وقيل الف وغير ذلك عام والاصح

تفويضه لرأي المجتهد ليختار اي قول شاء كفاية عن الخانية ملخصا وقدمناه في الشفعة قال الاتقاني ولكن
احسن ما قيل فيه ان كان لدون مائة فالشركة خاصة والا فعامة لا شفعة فيها للكل وانما هي للجار قوله وقيل في الخاص
لا يجبرون قال القهستاني في العام لو امتنع عنه كلهم او بعضهم يجبرون عليه وفي الخاص لو امتنع الكل لا يجبرون بل عند
بعض المتاخرين ولو امتنع البعض اجبر على الصحيح كما في الخزانة اه وقوله لا يجبرون هو ظاهر الرواية كما في
الكفاية قوله وهل يرجعون اي على الآبي بما انفقوا هداية قوله ان بامر القاضي نعم اي امره الباقين بكري نصيب
الآبي على ان يستوفوا مؤنة الكري من نصيبه من الشرب بقدر ما يبلغ قيمة ما انفقوا عليه ذخيرة وفيها وان لم يرفعوا
الامر الى القاضي هل يرجعون على الآبي بقسطه من النفقة ويمنع الآبي من شربه حتى يؤدي ما عليه قيل نعم وقيل
لا وذكر في عيون المسائل ان الاول قول ابي ح والثاني قول ابي يوسف فيتامل عند الفتوى اه ملخصا ومثله في التاتارخانية
والبزازية وظاهره انه لا ترجيح لاحد القولين فلذا خيروا المفتي لكن مفهوم كلام الشارح كالهداية والتبيين وغيرهما
ترجيح عدم الرجوع بلا امر القاضي شرنبلالية كله مبني على القول بانه لا يجبر الآبي فانهم ذكروه عليه وقدمنا تصحيح الجبر
قوله بر قوله عليهم من اعلاه الخ بيانه انه لو كان الشركاء في النهر عشرة فعلى كل عشر المؤنة فاذا جاوزوا ارض رجل منهم فهي
على التسعة الباقين اتساعا لعدم نفع الاول فيما بعد ارضه وهكذا فمن في الآخر اكثرهم غرامة لانه لا ينتفع الا اذا
وصل الكري الى ارضه ومن دونه في الغرامة من قبله الى الاول قوله وقالا الخ الفتوى على قول الامام كما في الكفاية عن التتمة
قوله بالحصص اي حصص الشرب والارضين هداية تنبيهات الاول قال القهستاني لو كان فم نهره في وسط ارضه
لم يبرأ الا بالمجاوزة عن ارضه وهذا في النهر الخاص اما العام فقد برئ اذا بلغوا فم نهر قريتهم اه الثاني قال في البزازية واما
الطريق الخاص في سكة غير نافذة اذا احتيج الى اصلاحه فاصلاح اوله عليهم اجماعا فاذا فارقوا دار رجل قيل انه على الخلاف
في النهر وقيل يرفع اجماعا اه زاد في الخيرية لو امتنع البعض قيل لا يجبر وقيل يجبر وذكر الخصاف ان القاضي يامر الطالبين
فيمنعون الآبي عن الانتفاع حتى يؤدي الثالث نهر المساقط والاوساخ الذي يسقط فيه فائض الماء والكنف
الخارجة من الدور والازقة كما في دمشق اذا احتاج الى الكري فهو على عكس نهر الشرب فكلما وصلوا في الكري
الى دار رجل شاركهم من قبله كما افتى به في الحامدية وغيرها لان حاجة كل واحد الى تسييل اوساخه من داره الى اخر النهر
ولا حاجة له الى ما قبل داره فمن في الاعلى اكثرهم غرامة لاحتياجه الى جميع النهر ومن دونه فيما من بعده الى الآخر وهو اقلهم
غرامة بعكس نهر الشرب وحاصل الفرق ان صاحب الشرب محتاج الى كري ما قبل ارضه ليصل له الماء وصاحب
الاوساخ محتاج الى ما بعد ارضه ليذهب وسخه قوله ولا كري على اهل الشفة لان المؤنة تلحق المالك
لا من له الحق بطريق الاباحة زيلعي ولانهم لا يحصون لانهم اهل الدنيا جميعا اتقاني وغيره تنبيه انهار دمشق
التي تسقي اراضيها واكثر دورها جرت العادة من قديم ان اهل الاراضي يكرونها وحدهم دون اهل الدور
مع ان لكل دار حقا معلوما منها يباع ويشرى تبعا فهو حق شرب مملوك لهم لا حق شفة بطريق الاباحة ومقتضى
ذلك انه يلزمهم مشاركة اهل الاراضي في كريها كما يعلم مما مر قوله استحسانا وجهه انه مرغوب فيه منتفع به ويمكن
ملكه بلا ارض بارث ووصية كما يأتي وقد يبيع الارض وحدها فيبقى له الشرب وحده والقياس ان لا تصح
الدعوى به لانه مجهول جهالة لا تقبل الاعلام قوله وان لم يكن اي النهر في يد الآخر قال في الكفاية علامة
كون النهر في يده كريه وغرس الاشجار في جانبيه وسائر تصرفاته قوله ولم يكن جاريا فيها اي وقت الخصومة ولم
يعلم جريانه قبلها اما ان كان حينئذ جاريا وقتها او علم جريانه قبلها يقضى به له الا ان يبرهن صاحب
الارض انه ملكه كما في التاتارخانية قوله فعليه البيان اي الاظهار ببرهان او بمعنى البينة وعلى الاول
فعمله فيما بعده من عمل المصدر المقرون بال وهو قليل كقوله ضعيف النكاية اعداءه وعلى الثاني ففيه
حذف الجار وهو على قلته مطرد قوله ان هذا النهر له اي ان كان يدعي رقبة النهر عناية قوله وانه كان
له مجراه اي ان كان يدعي الاجراء فيه عناية فالموضوع مختلف فكان المناسب الاتيان باو بدل الواو
كما فعل في الهداية والملتقى والضمير في المصدر الميمي وهو مجراه للماء او للنهر المذكور قبله لكن قد علمت ان
المراد بالنهر رقبته وهو الحفرة ففيه استخدام وعلى كل فقوله بعده في هذا النهر صحيح خلافا لمن زعم
ان الصواب ان يقول في هذه الارض وكانه وقع فيه تبعا لبعض الشراح المجرى موضع الاجراء تامل
قوله وعلى هذا المصب اي موضع اجتماع ما فضل من الماء كفاية قوله بحكم الاختلاف قيل الخ اي ان لم
يكن في يده ولم يكن جاريا او مسيلا وقت الخصومة ولم يعهد ذلك قبلها لا بد من البينة على ان المصب و
الميزاب والممشى ملكه او انه كان له فيه التسييل او المشي لكن في الذخيرة عن ابي الليث لو كان مسيل

مطلب في كري نهر تجري فيه المساقط ونحوها

مطلب يرجح القياس

سطوحه الى دار رجل وله فيها ميزاب قديم

١٤

٤٤٦

سطوحه الى دار رجل وله فيها ميزاب قديم فليس له منعه وهذا استحسان جرت به العادة واما
اصحابنا فقد اخذوا بالقياس وقالوا ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له حق التسييل والفتوى
على ما ذكره ابو الليث اه وفي البزازية وبه نأخذ اه وهو موافق للقاعدة الآتية ان القديم
يترك على قدمه تامل قوله اختصموا في الشرب اي ولا تعرف كيفيته في الزمان المتقادم بزازية قوله لانه
المقصود اي المقصود فيها الانتفاع بسقيها فيقدر بقدرها بداية قوله لان المقصود كما في طرق
اي وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد هداية والحاصل انه يقسم على الرؤوس
سواء كانت عن الماتقط ومثله الاختلاف في ساحة الدار كما مر في متفرقات كتاب القضاء قوله ليس لاحد
الخ لان فيه كسر ضفة النهر وشغل موضع مشترك بداية قوله من الشركاء في النهر افاد ان الكلام في النهر المملوك
بخلاف الانهار العظام فانه له ذلك كما قدمناه اول الفصل قوله الا رحى وضع في ملكه بصورة ان يكون حافتا
النهر وبطنه ملكا له والنهر حق اجراء الماء اتقاني قوله ولا يضر بنهر ولا بماء اي والحال ان الرحى لا يضر
عبارة الكافي بالواو وقال في الدر المنتقى فذكره للواو هنا تبعا للوقاية والهداية بمعنى او ليوافق الكافي في قول
الاتقاني اه ومعنى الضرر بالنهر ما بيناه من كسر ضفته وبالماء ان يتغير عن سننه الذي
كان يجري عليه هداية اي بان يعوج الماء حتى يصل الى الرحى في ارضه ثم يجري الى النهر من اسفله
لانه يتاخر وصول حقهم اليهم وينقص اتقاني قوله او دالية الخ قال في المغرب الدالية جذع
طويل يركب تركيب مداق الارز وفي رأسه مغرفة كبيرة يستقى بها والناعورة ما يديرها الماء
والجسر ما يعبر به النهر وغيره مبنيا كان او لا والفتح لغة والقنطرة ما يبنى على الماء للعبور والجسر
عام اه لكن في العناية الجسر ما يوضع ويرفع مما يتخذ من الخشب والالواح والقنطرة ما يتخذ من
الحجر والآجر موضوعا لا يرفع قوله او يوسع فم النهر لانه يكسر ضفته ويزيد على مقدار حقه في اخذ الماء بداية قوله بايام
الكافي الخ قال في المغرب وقد تضم في المفرد والجمع قوله لان القديم يترك على قدمه الخ كذا في الهداية وغيرها قال القهستاني
وفيه اشعار بانه لو كان لرجل مياه في اوقات متفرقة في قرية لم يجز جمعها في وقت الا برضاهم كما في الجواهر لكن في التتمة انه
جائز اه قوله او يسوق نصيبه الخ لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حقه هداية اي فيلزم ان يقضى له بشرب
الارضين جميعا لانه اذا لم يعلم يقسم على مقدار الاراضي اتقاني وكذا اذا لم يعلم يقسم على مقدار الاراضي اتقاني
او اراد ان يسوق شربه في ارضه الاولى حتى ينتهي الى الاخرى لانه يستوفي زيادة على حقه اذ الارض الاولى تنشف بعض
الماء قبل ان يسقي الاخرى هداية وذكر خواهر زاده انه اذا املا الاولى وسد فوهة النهر له ان يسقي الاخرى من هذا الماء لانه
لم يستوف زيادة على حقه وان لم يسد فلا كفاية قوله ليس له اي للارض وذكر الضمير باعتبار المكان ح قوله وهم
ينقصونه الخ لانه اعارة للشرب فان مبادلة الشرب بالشرب باطلة هداية قوله وليس لاهل الاعلى سكر النهر بلا رضاهم
لانه من ابطال حق الباقين فان تراضوا على ان يسكر الاعلى النهر حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل منهم في نوبته
جاز لان الحق لهم الا انه اذا تمكن من ذلك بلوح لا يسكر بما ينكبس به النهر كالطين وغيره لكونه اضرارا بهم بمنع ما فضل من
السكر عنهم الا اذا رضوا فان لم يمكن لواحد منهم الشرب الا بالسكر ولم يصطلحوا على شيء يبدأ باهل الاسفل حتى يرووا ثم
بعده لاهل الاعلى ان يسكروا وهذا معنى قول ابن مسعود رضي الله عنه اهل اسفل النهر امراء على اهل اعلاه حتى يرووا لان
لهم ان يمنعوا اهل الاعلى من السكر وعليهم طاعتهم في ذلك ومن لزمك طاعته فهو اميرك عناية وبداية وفي الدر المنتقى قال
شيخ الاسلام واستحسن مشايخ الانام قسم الامام بالايام اه اي اذا لم يصطلحوا ولم ينتفعوا بلا سكر
يقسم الامام بينهم بالايام فيسكر كل في نوبته قلت لكنه خلاف ما في المتون كالملتقى والهداية فتنبه قوله لو جرت العادة
من قديم على ذلك كما يفعل في انهار دمشق الآخذة من نهر بردا وقد يقل الماء في بعض السنين فيتضرر اهل الاسفل بسكر
الاعلى فهل يقال لا يغير القديم على قدمه اجاب في الاسماعيلية وتبعه في الحامدية بان ذلك ممنوع شرعا لكونه ضررا فاحشا
بلا رضا الشركاء ومضي من تقدم لا يلزم به من تأخر فيبدأ بالاسفل ثم بالاعلى اه ملخصا وكذلك سئل في الخيرية عن خصوص
نهر بردا فاجاب بالمنع ولا يخفى انه مبني على ما في المتون وانت خبير بان ما استحسنه مشايخ الانام من القسم بالايام فيه دفع
الضرر العام وقطع التنازع والخصام اذ لا شك ان لكل في هذا الماء حقا فتخصيص اهل الاسفل به حين قلة الماء فيه ضرر لاهل
الاعلى وكذا تخصيص اهل الاعلى به فيه ذلك مع العلم بانه مشترك بين الكل فلذا استحسنوا ما ذكر وارتضوه ثم رأيت في كافي الحاكم
الشهيد ما يدل عليه حيث قال فان كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر على الاسفل ولكن يشرب بحصته انتهى فقوله
ولكن يشرب بحصته يومي الى هذا حيث لم يمنعه من الشرب اصلا والله سبحانه اعلم قوله كطريق مشترك الخ وجه الشبه هو انه يزيد

مطلب ليس لاهل الاعلى سكر النهر بلا رضاهم

في الشرب ما ليس له فيه حق الشرب ويزيد في الطريق من ليس له حق المرور كفاية قوله ساكنها بمتد او غيرها وكذا لو صورة السلم دار ان بابا احداهما في طريق خاص وهو ساكن فيها وباب الثانية في طريق اخر وظهرها في الطريق الاول وقد سكن فيها غيره باجارة او اعارة فليس له ان يفتح للثانية بابا في طريق الدار الاولى لانه يلزم منه ان يزيد في الطريق الخاص من ليس له حق المرور وهو ساكن الدار الثانية بلا رضى اصحاب الطريق قوله لان المارة لا تزداد وله حق ان يتصرف في خالص ملكه ونهر الجدار بالرفع زيلعي وفيه انه قد يطول الزمان ويبيع التي لا ممر لها فيدعي المشتري ان له حق المرور ويستدل على ذلك بالفعل السابق اه ولذا ذكر في الفصل ٣٥ من نور العين خلافا في السكة فقال له دار في سكة لا تنفذ فشرى بجنب داره بيتا ظهره في هذه السكة قيل له ان يفتح من ظهره بابا في السكة قيل له ان يفتح من ظهره وقيل لا ولو اراد ان يفتح بابا للبيت في داره ويتطرق من داره الى السكة له ذلك ما دام هو ساكنا اما اذا باعت لرجل والبيت لاخر ليس لرب البيت ان يمر في هذه السكة اهـ وبيان الفرق في جامع الفصولين فراجعه تتمة كوة في اسفل النهر اراد ان يسدها ويفتح اخرى في الاعلى ليس له ذلك بخلاف ما لو اراد ان يجعل باب داره في اعلى السكة الغير النافذة وان اراد ان يسفلها عن موضعها ليكثر اخذ الماء قال الحلواني له ان علم انها كانت ثم ارتفعت وقال السرخسي له مطلقا وكذا الخلاف اذا اراد ان يرفعها ليقل عنه الماء اهـ تاترخانية ملخصا ويورث الشرب الخ لان الملك بالارث يقع حكما لا قصدا ويجوز ان يثبت الشيء حكما وان كان لا يثبت قصدا كالخمر بالميراث وان لم تملك قصدا بسائر اسباب الملك وما يجري فيه الارث تجري فيه الوصية لانها اخته وفي الهبة ونحوها يرد العقد على مقصود اتقاني ملخصا قوله ويوصى بالانتفاع به وتعتبر الوصية من الثلث قال بعضهم بان يسال من المتقدمين من اهل ذلك الموضع ان العلماء لو اتفقوا على جواز بيعه منفردا بكم يشترى فان قالوا بمائة اعتبر من الثلث كما في الالطاف المدبر واكثرهم على انه يضم الى هذا الشرب جريب من اقرب ارض اليه فينظر بكم يشترى معه وبدونه تاترخانية اي فيكون فضل ما بينهما قيمته قوله اما الايصاء ببيعه فباطل مستغنى عنه بقوله لم يجز لا يوصى بذلك ط وفيه عن الهندية اوصى بثلث شربه بغير ارضه في سبيل الله او الحج او الرقاب كانت وصية جميعه الا ان يمكن من ذلك الا بدمن بثمنه اهـ ملخصا قوله ولا يباع الشرب في ظاهر الرواية شربه يوما او اكثر ويغسل فيه عليه كما لا يجوز لانه غير مملوك والا بطل وجاز مع الارض في الصحيح در منتقى اي تبعا لها قال في البزازية قال بعتك هذه الارض وبعتك شربها قيل لا يجوز بيع الشرب لانه صار مقصودا بالبيع وقيل يجوز لانه لما لم يذكر له ثمنا لم يخرج من التبعية حتى لو ذكر لم يجز وفاقا لانه صار اصلا من كل وجه ولو باع ارضا مع شرب ارض اخرى عن ابن سلام يجوز ولو اجر لا يجوز لان الشرب في البيع اصل من حيث انه يقوم بنفسه وتبع من حيث انه لا يقصد لعينه فمن حيث انه تبع لا يباع من غير ارض ومن حيث انه اصل يجوز مع اي ارض كانت وفي الاجارة تبع من كل وجه اهـ ملخصا وللشرنبلالي رسالة في الشرب ذكر فيها الصور الصحيحة والفاسدة في جدول فراجعها وذكر فيها ايضا ان الصحيح انه لا يجوز البيع كالاجارة في المذكورة قوله كما سيجيء الذي سيجيء قريبا ان الفتوى على انه لا يضمن بالاتلاف فالفتوى على انه غير متقوم كما صرح به في الهداية فيكون الفتوى على انه غير متقوم ايضا قوله واخويه اي الهبة والتصدق قوله ولا يصلح الماء اي ماء الشرب الغير المحرز قوله بدل الخلع فلا يكون له من الشرب شيء وعليها ان ترد المهر الذي اخذته لانها غرته بالتسمية كما لو اختلعت على ما في بيتها من متاع فاذا ليس في بيتها شيء كفاية قوله وصلح الخ ويسقط القصاص لوجود القبول وعلى القاتل الدية لان الولي لم يرض بسقوط حقه مجانا اتقاني واذا لم يكن عن قصاص فالمدعي على دعواه عناية قوله ومهر نكاح ولها مهر المثل اتقاني وفي الدر المنتقى ولا يرهن ولا يعار قوله لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة يعني ان العقد ببدل هو غير مال متقوم في هذه العقود بمعنى الشرط الفاسد وهذه العقود لا تبطل بالشروط الفاسدة قوله لان الشرب الخ علة اخرى او بيان لكونه بمعنى الشرط الفاسد قوله وقيل الخ صححه في الهداية ثم قال وان لم يجد ذلك المشتري على تركة الميت ارضا بغير شرب ثم ضم الشرب اليها وباعها فيصرف من الثمن الى ثمن الارض ويصرف الفاضل الى قضاء الدين قوله لانه متسبب غير متعد فيه كما في البير ووضع الحجر في ارضه فتلف به قوله والا فيضمن كما لو اوقد نارا في داره حلا يوقد مثلها عادة فاحترقت دار جاره واما اذا كان في ارضه نقب فتغرقت ارض جاره فان علم به ضمن والا لا اتقاني قوله وهذا اذا سقى الاشارة الى عدم الضمان اذا سقاها معتادا كما فصح عنه في الذخيرة قوله واما اذا سقى الخ اي سواء كان معتادا او لا كما افاده ما ذكرنا من مرجع الاشارة قال وقد علمت ما عليه الفتوى وهو الاعتبار للمعتاد وغيره قوله على ما قال اسمعيل الزاهد هذا يقتضي انفراده بما ذكر وان الجمهور على الاول ط وفي بعض النسخ الزاهدي بالياء موافقا لما في القهستاني لكن الذي رايته في الذخيرة وغيرها بدون

٢٤٧

باء قوله لما مر الخ قال في الذخيرة وانما لا يضمن لوجهين احدهما انه يملك استهلاكه للشفة ومن ملك استهلاك شيء بجهة فاستهلكه بجهة اخرى لا يضمن كمن دخل دار الحرب فاستهلك العلف لانه يملك استهلاكه بعلف دابته الثاني ان الماء قبل الاحراز بالاواني لا يملكه فقد اتلف ما ليس مملوكا لغيره اهـ قوله بنزله بضمتين اي ريعه ونماؤه كما في القاموس قوله نحو يشير الى انه غير واجب وانما هو للتنزه قال القهستاني وفي التتمة ان الماء وقع في كرم زاهد في غير نوبته امر بقطعه وعن بعضهم انه طرح منه التراب المبلول وقال الفقيه لا آمر به ولو تصدق بنزله لكان حسنا وهذا افضل قوله لبقاء الماء الحرام فيه هذا يقتضي الوجوب على انه لا يظهر الا على مقابل المفتى به من انه يملك فيضمنه مالكه اي ان علم تامل قوله اذا سمن الاولى سمنت قوله انعدم وصار شيئا اخر اي دما او فرثا او لحما ونحوه فلا يطلب منه التصدق بها ط قوله فانه تكرر ذلك بان فعله مرة اخرى قال في شرح الوهبانية عن الخانية وان فعله مرة بعد مرة الخ ط قوله وتمامه في شرح الوهبانية اي للعلامة ابن الشحنة حيث ذكر ما حاصله ان الطرسوسي فهم من التعليل المار بان الماء قبل احرازه لا يملكه انه يكون مباحا ورده الناظم في شرحه بانه لا يلزم بل يكون غير مملوك ويكون مستحقا لما في الخانية انه ليس له ذلك بلا اذن وان اضطر اليه وفي العيون لا يفعل وان اضطر اليه لان الرخص في اخذ مال الغير بخوف الهلاك على النفس ولم يوجد ولو فعل فلا ضمان على ان الطرسوسي قال ان كلام العيون يقتضي انه لا يجوز ديانة فينبغي ان يفتى بانه لا يباح بلا اذن ولو فعل لا ضمان في القضاء اهـ فافهم قوله قال اي في شرح الوهبانية اول الفصل فافهم قوله وينفذ الحكم بصحة بيع الخ ما افتى به هذا لكن القاضي الان لا ينفذ حكمه بغير معتمد مذهبه قوله فافهم لعله يشير الى دفع ما اورد على الهداية من ان قوله هنا لا يضمن يناقض قوله في باب البيع الفاسد انه يجوز بيعه في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه حظ من الماء ولهذا يضمن بالاتلاف وله حظ من الثمن يعني ان قوله ولهذا يضمن بالاتلاف مبني على مقابل المفتى به وان اوهم الاتفاق على الضمان كما هو شان التعاليل قوله قلت وقدم ما عليه الفتوى اي من انه لا يضمن لانه غير متقوم وصححه في الظهيرية قوله فتنبه اي فان ما افتى به الناصحي وما في النقاية وبيوع الهداية خلاف المفتى به قوله وساق الخ لا حاجة اليه ط قوله وما يجوز الخ الميزاب المستخرج بالحفر ويوضع على حافتي النهر قيل لمن وضع بجانبه اخذه ان لم يضر بالنهر وقيل مشترك بين اهل النهر وهو المذكور في النظم وقيل يباح لكل من اخذه ان لم يضر لان الحافر لم يقصد تملكه فهو كمن احتش حشيش النهر ليجرى الماء فلكل احد اخذه وصوبه شيخ الاسلام وفي القنية انه حسن جدا قوله دون اذن قد علمت ان الناظم جرى على القول بانه مشترك فاشتراط الاذن لا بد منه بناء عليه فافهم قوله ولو حفروا نهرا الخ الشطر الثاني لم يغير به نظم الاصل لتضمنه مسالتين الاولى نهر لقوم يجري في ارض رجل حفروه والتراب به فان القوة في غير حريم النهر فله اخذهم بنقله والا فلا الثانية لو كان يجري في سكة فكذلك والله سبحانه اعلم بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاشربة

ذكره بعد الشرب لانهما شعبتا عرق واحد لفظا ومعنى وقدم الشرب لمناسبته لاحياء الموات زنانه في العناية والمنح قال القهستاني واصول الاشربة الثمار كالعنب والتمر والزبيب والحبوبات كالبر والارز والدخن والحلاوات كالسكر والفانيذ والعسل والالبان كلبن الابل والرماك والمتخذ من العنب خمسة انواع او ستة ومن التمر ثلاثة ومن الزبيب اثنان ومن كل البواقي واحد وكل منها على نيء ومطبوخ اهـ قوله كل مائع يشرب اي هو اسم من الشرب اي ما يشرب ما كان او غيره حلالا او غيره قهستاني قوله وهي انث الضمير لان الخمر مؤنثة سماعا قال في القاموس وقد تذكر اي نظرا للفظ قوله بكسر فتشديد هذا خلاف الاصل النيء فقد ذكره في القاموس في باب الهمزة وفي القهستاني النيء بكسر النون وسكون الياء والهمزة وفي المغرب ويجوز التشديد على القلب والادغام اه وغير النضيج ومثله في نهاية ابن الاثير وفي العزمية الابدال والادغام غير مشهور وقال المقدسي انه عامي قوله اذا غلا اي ارتفع اسفله اعلاه الارتفاع كما في المقاييس وقوله اشتد اي قوي بحيث يصير مسكرا قهستاني قوله اي رمى بالزبد بفتحتين اي بحيث لا يبقى فيه شيء من الزبد فيصفو ويرق قهستاني قوله وهو الاظهر واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح قاسم وقال في غاية البيان وانا اخذ بقولهما دفعا لتجاسر العوام لانهم اذا علموا انه لا يحل قبل قذف الزبد يقعون في الفساد اهـ وفي النهاية وغيرها وقيل يوخذ في حرمة الشرب بمجرد الاشتداد

وفي الحد بقذف الزبد احتياطا قوله وبانه ما يفيده اي في قوله والكل حرام اذا غلا واشتد اهـ ح قوله وقد
تطلق الخ قال في المنح هذا الاسم خص بهذا الشراب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه
من مخامرة العقل فان اللغة لا تجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء فيه واما قوله
صلى الله عليه وسلم كل مسكر خمر وكل مسكر حرام وقوله ان من الحنطة خمرا وان من الشعير خمرا ومن
الزبيب خمرا ومن العسل خمرا فجوابه ان الخمر حقيقة تطلق على ما ذكرنا وغيره كل واحد له اسم مثل
المثلث والباذق والمنصف ونحوها واطلاق الخمر عليها مجاز وعليه يحمل الحديث اهـ ملخصا او هو
بيان الحكم لانه عليه السلام بعث لبيان الحقايق قوله وحرم قليلها لما سيذكره الاتي من حرمة الانتفاع
والتداوي ح واحترز به عما قال بعض المعتزلة ان الحرام هو الكثير المسكر لا القليل قهستاني قال
في الهداية وهذا كفر لانه جحود الكتاب فانه سماه رجسا والرجس ما هو محرم العين وقد جاءت السنة
متواترة ان النبي عليه الصلاة والسلام حرم الخمر وعليه انعقد اجماع الامة ولان قليله يدعو الى كثيره اهـ فهذا من
خواص الخمر قوله لعينها الخ اي لا لعلة الاسكار فتحرم القطرة منها وهذا علم مما قبله وانما اعيد لتاكيد الرد
على ذلك القول الباطل قوله عشرة دلائل هي نظمها في سلكه الميسر وما عطف عليه وتسميتها رجسا وعدها
من عمل الشيطان والامر بالاجتناب وتعليق الفلاح باجتنابها وارادة الشيطان ايقاع العداوة بها
وايقاع البغضاء والصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة والنهي البليغ بصيغة الاستفهام المؤذن
بالتهديد اهـ ح قوله وهي نجسة نجاسة مغلظة لان الله تعالى سماها رجسا فكانت كالبول والدم المسفوح
اتقاني قوله ويكفر مستحلها لانكاره الدليل القطعي هداية قوله وسقط تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن
متلفها وغاصبها ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها فقد اهانها والتقوم يشعر بعزتها وقال
عليه السلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها هداية وعدم ضمانها لا يدل على اباحة اتلافها
وقد اختلفوا فيها فقيل يباح وقيل لا يباح الا لغرض صحيح بان كانت عند شريب خيف عليه الشرب واما اذا
كانت عند صالح فلا يباح لانه يخللها عناية وفي النهاية وغيرها عن مجد الائمة ان الصحيح انه قال
ابو السعود والظاهر ان هذا الخلاف مفرع على الخلاف في سقوط ماليتها فمن قال انها مال وهو الاصح قال
لا يباح اتلافها الا لغرض صحيح اهـ وهو حسن قوله في حق المسلم اما الذمي فهي متقومة كالخنزير حتى صح
بيعه لهما ولو اتلفها له غير الامام او مأموره ضمن قيمتها له كما مر في اخر الغصب قوله لا ماليتها في الاصح
لان المال ما يميل اليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع فتكون مالا لكنها غير متقومة لما قلنا اتقاني قوله
ولو لسقي دواب قال بعض المشايخ لو قاد الدابة الى الخمر لا باس به ولو نقل الخمر الى الدابة يكره وكذا قالوا
فيمن اراد تخليل الخمر ينبغي ان يحمل الخل الى الخمر ولو عكس يكره وهو الصحيح تاترخانية قوله او للطين اي
بل الطين قوله او غير ذلك كامتشاط المراة بها لتزيد بريق شعرها او الاكتحال بها او جعلها في سعوط
تاترخانية ومنه ما ياتي من الاحتقان بها او اقطارها في احليل قال الاتقاني لان ذلك انتفاع بالخمر وانه حرام
الا انه لا يحد في هذه المواضع لعدم الشرب قوله او لخوف عطش الاضافة على معنى من اي خوف على النفس
من عطش بان خاف هلاكه منه ولا يجد ما يزيله به الا الخمر قوله فلو زاد فسكر حد وكذا لو روي ثم شرب
حد مجتبى فافاد ان السكر غير قيد في الزيادة على الضرورة وفي الخانية قال مقدار ما يرويه وزيادة ولم
يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر قوله ويحد شاربها
الخ في غاية البيان عن شرح الطحاوي لو خلطها بالماء اقل او مثل او يحد وان غلب فلا الا اذا اسكر
اهـ وفي الذخيرة عن القدوري اذا غلب الماء عليها حتى زال طعمها وريحها فلا حد ثم قال واذا ثرد فيها
خبزا واكله ان وجد الطعم واللون حد وما لا لون لها يحد ان وجد الطعم قوله ولا يؤثر فيها الطبخ
في زوال الحرمة بقرينة الاستثناء قوله الا انه لا يحد نقله في العناية عن شيخ الاسلام لكن في الكفاية والمعراج
قال شمس الائمة السرخسي يحد من شرب منه قليلا كان او كثيرا بالنص وفي القهستاني عن التتمة وعليه الفتوى
ومن هنا يعلم حكم العرق المستقطر من فضلات الخمر فينبغي جريان الخلاف في الحد من شرب قليله كالحشيش
القهستاني اما نجاسته فغليظة كاصله لكن ليس بحرمة الخمر لعدم اكفار مستحله للخلاف فيه وقول الشرنبلالي
بحثا

بحثا لا حد به بلا سكر مبني على خلاف المفتى به كما افاده كلام القهستاني تامل قوله واستظهر المص حيث قال
والطبخ لا يؤثر فيها لانه للمنع من ثبوت الحرمة لا لرفعها بعد ثبوتها الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه على ما
قالوا لان الحد في النيء خاصة لما ذكرنا فلا يتعدى الى المطبوخ ذكره في تبيين الكنز من غير ذكر خلاف
وهذا هو الظاهر الذي يجب ان يعول وبه يظهر كذا ضعف ما في القنية من قوله خمر طبخت وزالت
مرارتها حلت وضعف ما في المجتبى عن شرح السرخسي لو صب فيها سكرا او فانيذ حتى صار حلوا تحل
وتحل بزوال المرارة وعندهما بقليل الحموضة اهـ ملخصا اقول لا يخفى عليك ان قول المص وهذا هو الظاهر
اشارة الى ان الطبخ لا يرفع الحرمة بعد ثبوتها لانه هو الذي ذكره الزيلعي في التبيين من غير ذكر خلاف

لا اشارة الى عدم الحد لان لفظة قالوا تذكر فيما فيه خلاف كما صرحوا به على ان قوله على ما قالوا يفيد
بظاهره التبري والتضعيف لان المفتى به خلافه كما قدمناه وايضا فان الذي يظهر به ضعف
ما في القنية والمجتبى هو الاول المذكور بلا خلاف لا الثاني المشار الى ضعفه فتدبر قوله وفيه كلام
لابن الشحنة اي في التضعيف المفهوم من ضعف وذلك حيث قال مراد صاحب القنية انها
تحل اذا زالت عنها اوصاف الخمرية وهي المرارة والاسكار لتحقق انقلاب العين كما لو انقلبت خلا
ومراد المبسوط انها لا تحل بالطبخ حيث كانت على اوصاف الخمرية لانه لم يوجد ما يقتضي الاباحة
من الانقلاب والاستحالة وكون النار لا تاثير لها في اثبات الحل لا ينافي ان المؤثر هو الانقلاب
ولا خصوصية للنارية اهـ اقول ولم يعول الشرنبلالي في شرحه على هذا الجواب وكانه والله تعالى اعلم
لان الخمر حرمت لعينها ولا نسلم انقلاب العين بهذا الطبخ ولذا لو وقعت قطرة منها في الماء
الغير الجاري او ما في حكمه نجسته وان استهلكت فيه وصارت ماء وكذا لو وقعت في قدر الطعام
نجسته وان صارت طعاما كما لو وقعت فيه قطرة بول واما طهارتها بانقلابها خلا فهي ثابتة
بنص المجتهد اخذا من اطلاق حديث نعم الادام الخل فليتامل ولعل هذا الفرع مفرع على ما قدمناه
عن بعض المعتزلة من ان الحرام من الخمر هو المسكر يدل عليه انه في القنية نقله عن القاضي عبد الجبار
احد مشايخ المعتزلة ثم رايت ابن الشحنة نقله عن ابن وهبان كما خطر لي لكن بحث فيه بانه لا مدخل
للاعتزال في هذه المسألة واقول كانه لم يطلع على ما قدمناه من تخصيصهم الحرمة بالاسكار ولعل هذا
وجه عدم الاعتماد على ما يقوله صاحب القنية حيث يذكر ما يخالف مشايخ عقيدته كهذه
والتي تقدمت في الذبائح وامثالهما والله اعلم قوله على المعتمد لما قدمناه في الحظر والاباحة ان
المذهب انه لا يجوز التداوي بالمحرم قوله ويجوز تخليلها وهو اولى بدائع اقول وانما لم يجب
وان كان فيه اراقتها شيئا فشيئا عرفها لانها غير متقومة ولذا لا تضمن كما مر وذكر الشرنبلالي بحثا انه يجب
لانها مال فتامل قوله ولو بطرح شيء فيها كالملح والماء والسمك وكذا بايقاد النار عندها ونقلها
الى الشمس والصحيح انه لو وقع الشمس عليها بلا نقل كرفع سقف لا يحل نقلها ولو خلط الخل بالخمر
وصار حامضا يحل وان غلب الخمر ولو دخل فيه بعض الحموضة لا يصير خلا عنده حتى يذهب تمام المرارة
وعندهما يصير خلا كما في المضمرات ولو وقعت في العصير فارة فخرجت قبل التفسخ وترك حتى
صار خمرا ثم تخللت او خللها يحل وبه افتى بعضهم كما في السراجية ولو وقعت قطرة خمر في جرة ماء
ثم صب في حب خل لم يفسد وعليه الفتوى وتمامه في القهستاني واذا صار الخمر خلا يطهر ما يوازيها من الاناء
واما اعلاه فقيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل من ساعته فيطهر بدائع
والفتوى على الاول خانية قوله بالكسر اي والمد كتاب قاموس قوله بطبخ اي بالنار او الشمس
قهستاني قوله اقل من ثلثيه قيد به لانه اذا ذهب ثلثاه فما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا
غلا واشتد يحل شربه عندهما ما لم يسكر خلافا لمحمد اهـ شرح مسكين وسياتي قوله والا يصير مسكرا
بان غلا واشتد وقذف بالزبد فانه يحرم قليله وكثيره اما ما دام حلوا فيحل شربه اتفاقا وبهذا التقييد
ذكره هنا غير ضروري لانه سياتي في كلام المص في قوله والكل حرام اذا غلا واشتد قوله يسمى الباذق بفتح
الذال وكسرها كما في القاموس ويسمى المنصف ايضا اذ المنصف الذاهب نصفه والحكم فيهما واحد كما
في الغاية وغيرها قوله وصار مسكرا اي بان اشتد وزالت حلاوته واذا اكثر منه السكر قوله يعني في الاتية
لان الحكم الخ لما كان كلام المص موهما اشد الايهام انه بالغاية لان كلامه في الاشربة المحرمة وذكر منها الخلا

دفعه او لا بتغيره ثم باخر وحكم بانه الصواب فيتوهم ان المحرم هو المعنى الثاني دون الاول مع ان الامر بالعكس
فالباذق والمنصف حرام اتفاقا والطلا وهو ما ذهب ثلثاه ويسمى المثلث حلال عند محمد كما ياتي فلا يحرم منه
الا القدح الاخير الذي يحصل به الاسكار كما ياتي بيانه فتنبه على ان مراد المصنف الذي يسمى الطلا هو الذي
ذهب ثلثاه وان الاول حرام والثاني حلال وبحث كثير بن بلال في هذا التصويب لان الطلا يطلق بالاشتراك
على اشيا كثيرة منها الباذق والمنصف والمثلث وكلما طبخ من عصير العنب اه اقول في المغرب الطلا
كل ما يطلى به من قطران ونحوه ويقال لكل ما خثر من الاشربة طلا وعلى التشبيه حتى يسمى به المثلث قوله
على التفسير الاول اما على الثاني فطاهر لحل شربه وعند محمد ينجس كما ياتي قوله به يفتى ح وكقهستاني الى الكرماني
وغيره قوله وهو النيء من ماء الرطب هذا احد الاشربة الثلاثة التي تتخذ من التمر والثاني النبيذ منه وهو ما طبخ
ادنى طبخة وهو حلال كما ياتي والثالث الفضيخ وهو النيء من ماء البسر المذهب مشتق من الفضخ بالعناد ر الكانه
المعجمتين وهو الكسر سمي به لانه يكسر ويجعل في حب ويصب عليه الماء الحار لتخرج حلاوته وحكمها كالسكر افاده في النهاية
ولو قال المصنف والثالث النيء من ماء التمر لشمل السكر والفضيخ فان التمر اسم جنس يشمل البسر وغيره كما في [illegible]
تامل قوله اذا اشتد الخ ذكره غير لازم نظير ما مر لانه سياتي في كلام المصنف قوله نقيع الزبيب النقيع اسم مفعول
من المزيد او الثلاثي قال في المغرب نقع الزبيب في الخابية ونقعه اذا القاه فيها ليبتل وتخرج منه الحلاوة
وقال ابن الاثير انه شراب متخذ من زبيب وغيره من غير طبخ واليه اشار في الصحاح والاساس فالاولى ان يقال
نقيع البسر والرطب والتمر والزبيب قهستاني ملخصا لكن افاد الاتقاني ان الرطب لا يحتاج الى النقع في
الماء اي لان النقيع ما يكون يابسا ليبتل بالماء فلذا افرد المصنف الرطب بالذكر تامل قوله بشرط الخ يغني عنه ما
بعده نظير ما مر قوله اذا غلا واشتد اي ذهبت حلاوته وصار مسكرا وان لم يقذف بالزبد خلافا للامام
قوله والا بان بقي حلوا قوله وان قذف حرم اتفاقا اي قليله وكثيره لكن لا يجب الحد الا اذا اسكر كما في الملتقى
قوله وظاهر كلامه حيث لم يقل وقذف بالزبد قوله قولهما اي بعدم اشتراط القذف قوله وذكر القيد
وهو القذف قوله لانه اعتمد على ما سبق اي لم يصرح به هنا اعتمادا على ما قدمه في تعريف الخمر تامل قوله مفاد
كلامه حيث صرح بان نجاسة الباذق كالخمر وسكت عن هذين ويبعد ان يقال تركه هنا اعتمادا على
ما مر فتامل قوله واختار في الهداية انها غليظة فيه نظر ونص ما في الهداية ونجاستها خفيفة في رواية
غليظة فيه نظر ونص ما في الهداية ونجاستها خفيفة في رواية وغليظة في اخرى اه وعبارته في الدر المنتقى احسن
مما هنا حيث قال ويختار السرخسي الخفة في الاخيرين وان قال في الهداية بالغلظة في رواية اه وعبارته في باب الانجاس
هكذا وفي باقي الاشربة روايات التغليظ والتخفيف والطهارة ورجح في البحر الاول وفي النهر الاوسط اه قوله حرمتها
اي الاشربة الثلاثة السابقة قوله لا دون حرمتها بلا جحودها حتى قال الاوزاعي باباحة الاول والثالث منها وقال شريك
باباحة الثاني لامتنان الله تعالى علينا بقوله تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واجيب بان ذلك لما كانت الاشربة
كلها مباحة وتمامه في الهداية وهذا بخلاف الخمر فان ادلتها قطعية فلذا كفر مستحلها قوله نبيذ التمر والزبيب اي
نبيذ الزبيب قال القهستاني والتمر اسم جنس كما مر فيتناول اليابس والرطب والبسر ويتحد حكم الكل كما في الكرماني
والنبيذ يتخذ من التمر والزبيب والعسل والذرة وغيره بان يلقى في الماء ويترك حتى يستخرج منه مشتق من النبذ
وهو الالقاء كما اشير اليه في الطلبة وغيره اه ثم قال فالفرق بينه وبين النبيذ بالطبخ وعدمه كما في النظم اه اقول
الظاهر ان قوله وبين النبيذ سبق قلم والصواب وبين النقيع لان الضمير في بينه للنبيذ تامل قوله ان طبخ ادنى
طبخة وهو ان ينطبخ بنضج شرنبلالية عن الزيلعي وقيده به لان غير المطبوخ منه لا نبذة حرام باجماع الصحابة اذا
غلا واشتد وقذف بالزبد وقد ورد في حرمة المتخذ من التمر احاديث وفي حله احاديث فاذا حمل المحرم على
النيء والمحلل على المطبوخ فقد حصل التوفيق واندفع التعارض عيني والاحاديث الواردة كلها صحاح
ساقها الزيلعي ووفق بما ذكر فراجعه قال الاتقاني وقد اطنب الكرخي في رواية الاثار عن الصحابة والتابعين
بالاسانيد الصحاح في تحليل النبيذ الشديد والحاصل ان الاكابر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
واهل بدر كعمر وعلي وعبد الله بن مسعود وابي مسعود رضي الله عنهم كانوا يحلونه وكذا الشعبي وابراهيم
النخعي وروي ان الامام قال لبعض تلامذته ان من احدى شرائط السنة والجماعة ان لا يحرم نبيذ الجر
ه وفي المعراج قال ابو حنيفة لو اعطيت الدنيا بحذافيرها لا افتي بحرمتها لان فيه تفسيق بعض الصحابة
ولو اعطيت الدنيا لشربها لا اشربها لانه لا ضرورة فيه وهذا غاية تقواه اه ومن اراد الزيادة على ذلك فعليه بالتوفيق

بين الادلة

بين الادلة فعليه بغاية البيان ومعراج الدراية قوله وان اشتد اي وقذف بالزبد قال في الرمز ولم يذكر
القذف اكتفاء بما سبق اه ح قوله بلا لهو وطرب قال في المختار الطرب خفة تصيب الانسان لشدة
حزن او سرور اه قال في الدرر وهذا التقييد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو و
طرب على هيئة الفسقة حرام اه قلت وكان ينبغي للمصنف ان يذكر التقييد بعدم اللهو والطرب وعدم السكر بعد الرابع
ليكون قيدا للكل قوله فلو شرب ما يغلب على ظنه الخ اي يحرم القدر المسكر منه وهو الذي يعلم يقينا او بغالب الرأي
انه يسكره كالمتخم من الطعام وهو الذي يغلب على ظنه انه يعقبه التخمة تاترخانية فالحرام هو القدح الاخير الذي
يحصل السكر بشربه كما بسط في النهاية وغيرها ويحد اذا اسكر وقال في الخانية وفيما سوى الخمر من الاشربة المتخذة من التمر
والعنب والزبيب لا يحد ما لم يسكر ثم قال في تعريف السكران والفتوى على انه من يختلط كلامه ويصير غالبه الهذيان
وتمامه في حدود وشرح الوهبانية قوله والثاني الخليطان لما روي ان ابن عمر سقاه لابن زياد وما ورد من النهي محمول على
الابتداء وعلى غير المطبوخ جمعا بين الادلة حموي وبالاخير يحصل التوفيق بين ما فعله ابن عمر وبين ما روي عنه من حرمة نقيع
الزبيب النيء كما افاده في الهداية قوله من الزبيب والتمر او البسر او الرطب المجتمعين قهستاني قوله اذا طبخ ادنى طبخة
كذا قيده في المعراج والعناية وغيرهما والمفهوم من عبارة الملتقى عدم اشتراط الطبخ فيه فليتامل ثم هذا اذا لم
يكن مع احد المذكورة ماء العنب والا فلا بد من ذهاب الثلثين كما ياتي قوله وهو ما طبخ من ماء العنب ح طبخا
موصولا فلو موصولا فان قبل تغيره بحدوث المرارة وغيرها حل والا حرم وهو المختار للفتوى وتمامه في خزانة
المفتين دمنتقى وقيد بالعنب لان الزبيب والتمر يحلان بادنى طبخة كما مر لكن الماء غير قيد لانه لو طبخ العنب
كما هو ثم عصر فلا بد من ذهاب ثلثيه بالطبخ في الاصح وفي رواية يكتفى بادنى طبخة كما في الهداية وفيها ولو جمع في
الطبخ بين العنب والتمر او بين التمر والعنب والزبيب لا يحل ما لم يذهب ثلثاه لان التمر وان اكتفي فيه بادنى
طبخة فعصير العنب لا بد ان يذهب ثلثاه فيعتبر جانب العنب احتياطا وكذا اذا جمع بين عصير العنب ونقيع
التمر وفيها لو طبخ نقيع التمر والزبيب ادنى طبخة ثم انقع فيه تمرا وزبيبا ان كان ما انقع فيه شيئا يسيرا
لا يتخذ النبيذ من مثله يحل والا لا وفيها والذي يصب عليه الماء بعدما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ
حكمه كالمثلث بخلاف ما اذا صب على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب الماء منهما
فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب اي فلا يحل قوله اذا قصد متعلق بيحل مقدرا وفي القهستاني فان قصد
به استمراء الطعام والتقوي في الليالي على القيام او في الايام على الصيام او القتال لاعداء الاسلام او التداوي
لدفع الالام فهو المحل للخلاف بين علماء الانام قوله وصح بيع غير الخمر اي عنده خلافا لهما في البيع والضمان
لكن الفتوى على قوله في البيع وعلى قولهما في الضمان ان قصد المتلف الحسبة وذلك يعرف بالقراين والا فعلى
قوله كما في التاترخانية وغيرها ثم ان البيع وان صح لكنه يكره كما في الغاية وكان ينبغي للمصنف ذكر ذلك قبل الاشربة
المباحة فيقول بعد قوله ولا يكفر مستحلها وصح بيعها وتضمن الخ كما فعل في الهداية وغيرها لان الخلاف فيها لا في
المباحة ايضا الا عند محمد فيما يظهر مما ياتي من قوله بحرمة كل الاشربة ونجاستها تامل قوله مما مر اي من الاشربة
السبعة قوله ومفاده الخ اي مفاد التقييد بغير الخمر ولا شك في ذلك لانها دون الخمر وليس فوق الاشربة المحرمة
فصحة بيعها يفيد صحة بيعها فافهم قوله عدم الحل اي الغناء المعصية بعينها وذكر ابن الشحنة انه يؤدب بالتغني وسماعه
قوله وتضمن هذه الاشربة يعني المحرمة منها قوله عن تلك عيناء اي المثل في بعض النسخ تمليك قوله وان جاز فعله قال
الاتقاني في كتاب الغصب يعني انا قلنا بضمان السكر والمنصف بالقيمة لا بالمثل لان المسلم ممنوع عن ذلك ولكن
لو اخذ المثل جاز لعدم سقوط التقوم والمالية قوله بخلاف الصليب الخ ذكر الزيلعي هذه العبارة في كتاب
الغصب وهي مرتبطة بما قبلها من ضمان الات اللهو صالحة لغير اللهو قال الاتقاني في الغصب اي بهذا الذي ذكرناه
في ضمان الطبل ونحوه من ان قيمتها تجب غير صالحة لهذه الاشياء بخلاف صليب النصراني حيث تجب قيمته صليبا
لانا امرنا ان نتركهم على هذا الصنيع قوله فصار كالخمر قوله ونحوهما كالتمر والزبيب والعنب فالمراد الاشربة الاربعة التي
هي حلال عند الشيخين اذا غلت واشتدت والا فلا تحرم كغيرها اتفاقا قوله وبه يفتى اي بقول محمد وهو قول الائمة
الثلاثة لقوله عليه الصلاة والسلام كل مسكر خمر وكل مسكر حرام رواه مسلم وقوله عليه الصلاة والسلام ما اسكر كثيره
فقليله حرام رواه احمد وابن ماجه والدارقطني وصححه قوله وغيره كصاحب الملتقى والمواهب والكفاية والنهاية
والمعراج وشرح المجمع وشرح درر البحار والقهستاني والعيني حيث قالوا الفتوى في زماننا بقول محمد لغلبة الفساد
وعلل بعضهم بقوله لان الفساق يجتمعون على هذه الاشربة ويقصدون اللهو والسكر بشربها اقول الظاهر

ان مراده هو التحريم مطلقا وسدا للباب بالكلية والا فالحرمة عند قصد التلهي ليست محل الخلاف بل متفق عليها كما مر
ويأتي يعني لما كان الغالب في هذه الازمنة قصد اللهو لا التقوي على الطاعة منعوا من ذلك اصلا تامل قوله وذكر
اي في كتاب الحدود ونصه وفي العمادية حكي عن صدر الاسلام ابي اليسر البزدوي انه وجد رواية عن اصحابنا جميعا ان يجب الحد
فان الحد انما يجب في سائر الانبذة عندهما وان كان حلال الشرب في الابتداء لان ما يقع به السكر حرام والسكر سبب للفساد
فوجب الحد لينزجروا عن شربه فيرتفع الفساد وهذا المعنى موجود في هذه الاشربة اه اي الاشربة المتخذة من
الحبوب المذكورة قبل هذه العبارة وحاصله انهما حيث حللا الانبذة واوجبا الحد بالقدح المسكر منها
لزم منه وجوب الحد بالسكر من باقي الاشربة كما هو قول محمد قوله ثم روي يوهم ان الضمير راجع لتحريم الاشربة قليلها
وكثيرها وليس كذلك بل هو راجع للحد بالسكر منها كما علمت ولا يلزم من وجوب الحد بما يقع به السكر ان يحرم القليل
والكثير كما لا يخفى قوله لمن من مسكر الحب يسكر من موصولة والثانية بيانية والحب جنس اي يسكر من مسكر الحبوب
وحكم ما كان من غير اصل الخمر وهو الزبيب والعنب والتمر كذلك ش قوله وفي طلاق البزازية الاولى حذف طلاق
لان قوله ما اسكر كثيره فقليله حرام وهو نجس لم يذكره في كتاب الطلاق بل في كتاب الاشربة قوله وقال محمد الخ اقول
الظاهر ان هذا خاص بالاشربة المائعة دون الجامد كالبنج والافيون فلا يحرم قليلها بل كثيرها المسكر وبه صرح ابن حجر
في التحفة وغيره وهو مفهوم من كلام ائمتنا لانهم عدوها من الادوية المباحة وان حرم السكر منها بالاتفاق
كما نذكره ولم نر احدا قال بنجاستها لنحو الزعفران مع ان كثيره مسكر ولم يحرموا اكل قليله ايضا ويدل عليه انه لا يحد
بالسكر منها كما يأتي بخلاف المائعة فانه يحد ويدل عليه ايضا قوله في غرر الافكار وهذه الاشربة عند محمد و
موافقيه كخمر بلا تفاوت في الاحكام وبهذا يفتي في زماننا اه فخص الخلاف بالاشربة وظاهر قوله بلا تفاوت ان
نجاستها غليظة فتنبه لكن يستثنى منه الحد فانه لا يجب الا بالسكر بخلاف الخمر والحاصل انه لا يلزم من حرمة الكثير المسكر
حرمة قليله ولا نجاسته مطلقا الا في المائعات لمعنى خاص بها اما الجامدات فلا يحرم منها الا الكثير المسكر ولا
يلزم من حرمته نجاسته كالسم القاتل فانه حرام مع انه طاهر هذا ما ظهر لفهمي القاصر وسنذكر ما يؤيده ويقويه ويشيده
قوله ولو سكر منها الخ ظاهره انه لا يحد بالقليل منها الذي لا يحصل به الاسكار وهو ظاهر قول الهداية وغيرها وعن محمد انه حرام
ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة اه وهو مقتضى قول المص ايضا فيما مر ويحد شاربه
غيرها اي غير الخمر ان سكر قوله وبه يفتي اي بتحريم كل الاشربة وكذا بوقوع الطلاق قال في النهر وفي الفتح وبه يفتي لان
السكر من كل شراب حرام وعندهما لا يقع بناء على انها حلال وصحح في الخانية قوله والخلاف اي في اباحة الشرب من الاشربة
الاربعة قال في المعراج سئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل فقيل له خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال انهما
يحلانه للاستمراء والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي وعن ابي يوسف لو اراد السكر فقليله وكثيره حرام ومشيه
اليه حرام اه زاد في الدر المنتقى عن القهستاني ويحد به وان لم يسكر كما في المضمرات وغيرها اه اقول هو مخالف لما
ذكرناه آنفا من تقييد الحد بالسكر ولعل صوابه ان سكر فليتأمل قوله وتمامه الخ حيث قال وصحح غير واحد قولهما
وعلله في المضمرات بان الخمر موعودة في العقبى فينبغي ان يحل من جنسها في الدنيا انموذج ترغيبا اه قوله على الخلاف
اي يثبتان عند محمد لا عندهما قوله اي الفرسة صرح في جامع اللغة بانه لا يقال فرسة فالاولى ان يقال اي الانثى
من الخيل اهح قوله لم يحل اي عند الامام قهستاني قوله على قوله اي قول الامام وفي الخانية وغيرها لبن المأكول
حلال وكذا لبن الرماكة عندهما وعنده يكره قال بعضهم تنزيها وقال السرخسي انه مباح كالبنج وعامتهم
قالوا يكره تحريما لكن لا يحد وان زال عقله كما لو زال بالبنج يحرم ولا حد فيه اه زاد في البزازية واكثر العلماء
على انه تنزيه اه وهو الموافق لما قدمناه في الذبائح فراجعه ثم قال في الخانية وان زال عقله بالبنج ولبن
الرماكة لا تنفذ تصرفاته وعن ابي ح ان علم حين تناوله انه بنج يقع طلاقه والا فلا وعندهما لا يقع مطلقا
وهو الصحيح وكذا لو شرب شرابا حلوا فلم يوافقه فزال عقله فطلق قال محمد لا يقع وعليه الفتوى اه ولعله
اذا لم يقصد به المعصية والا فيقع طلاقه كما يأتي عن البحر وفي شرح الوهبانية والصحيح من مذهب اصحابنا
جواز شربه اي لبن الرماكة ولا يحد شاربه اذا سكر منه على الصحيح اللهم الا ان يجتمع حكاية كما علل فيما قدمناه
اه اي الا انه يشربه للهو والمعصية ثم هذا كله مخالف لما ذكره القهستاني الا ان يقال ان هذا في غير المشتد
وكلام القهستاني في المشتد وبه يشعر كلام الهداية حيث قال في تعليله حل لبن الرماكة لان كراهية
لحمه لاحترامه او لئلا يؤدي الى قطع مادة الجهاد فلا يتعدى الى لبنه اه او يقال هذا فيما اذا لم يقصد
المعصية وكلام القهستاني اذا قصدها كما قدمناه عن ابن شحنة ويأتي مثله عن البحر فتأمل قوله في الدباء

بالضم

بالضم والمد قهستاني اي مع التشديد قوله جمع دباءة بالمد اهح قوله والحنتم بفتح الحاء والتاء وسكون
وسكون النون بينهما قهستاني قوله جرة خضراء كذا فسره في القاموس وفي المغرب الحنتم الخزف الاخضر او كل
خزف وعن ابي عبيدة هي جرار حمر يحمل فيها الخمر الى المدينة الواحدة حنتمة قوله وما ورد من النهي نسخ اي
بقوله صلى الله عليه وسلم كنت نهيتكم عن الانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير فانتبذوا فيها
واشربوا في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر وهذا حجة على مالك واحمد في رواية
غرر الافكار قال شيخ الاسلام في مبسوطه انما نهى عن هذه الاوعية على الخصوص لان الانبذة تشتد
بهذه الظروف اكثر مما تشتد في غيرها يعني فصاحبها على خطر من الوقوع في شرب المحرم عناية قوله وكره
عبر في النقاية كالزاهدي بقوله وحرم قال القهستاني وانما اثر الحرمة على الكراهة الواقعة في عبارة
كثير من المتون لانه اراد التنبيه على المراد اذ الكلمة عليه كلام الهداية قوله اي عكره بفتحتين وسكن
قاموس وهو اي ثفل ما يبقى باسفله قهستاني قوله والامتشاط انما خصه لان له تاثيرا في تحسين الشعر
نهاية قوله عندنا وقال الشافعي يحد لانه شرب جزءا من الخمر ولنا ان قليله لا يدعو الى كثيره لما في الطباع
عن النبوة عنه فكان ناقصا فاشبه غير الخمر من الاشربة ولا حد فيها الا بالسكر ولان الغالب
عليه الثفل فصار كما اذا غلب عليه الماء بالامتزاج هداية قوله ويحرم اكل البنج وهو بالفتح نبات
البنج
يسمى بالعربية شيكران يصدع ويسبت ويخلط العقل كما في التذكرة للشيخ داود زاد في القاموس
واخبثه الاحمر ثم الاسود واسلمه الابيض وفيه السبت يوم من الاسبوع والرجل الكثير النوم والمسبت
الذي لا يتحرك وفي القهستاني هو احد نوعي شجر القنب حرام لانه يزيل العقل وعليه الفتوى بخلاف
نوع اخر منه فانه مباح كالافيون لانه وان اختل العقل به لا يزول وعليه يحمل ما في الهداية وغيرها
من اباحة البنج كما في شرح اللباب اه اقول هذا غير ظاهر لان ما يخل العقل لا يجوز ايضا بلا شبهة فكيف يقال انه مباح
بل الصواب ان مراد صاحب الهداية وغيره اباحة قليله للتداوي ونحوه ومن صرح بحرمته اراد به القدر المسكر
منه يدل عليه ما في غاية البيان عن شرح شيخ الاسلام اكل قليل السقمونيا والبنج مباح للتداوي وما زاد
على ذلك اذا كان يقتل او يذهب العقل حرام اه فهذا صريح فيما قلناه مؤيد لما سبق بحثناه من تخصيص
ما مر من ان ما اسكر كثيره حرم قليله بالمائعات وهكذا يقال في غيره من الاشياء الجامدة المضرة في العقل او غيره
يحرم تناول القدر المضر منها دون القليل النافع لان حرمتها ليست لعينها بل لضررها وفي طلاق البحر من غاب
عقله بالبنج والافيون يقع طلاقه اذا استعمله للهو وادخال الافات قصدا لكونه معصية وان كان للتداوي
فلا لعدمها كذا في فتح القدير وهو صريح في حرمة البنج والافيون لا للدواء وفي البزازية والتعليل ينادي بحرمته
لا للدواء اه كلام البحر وجعل في النهر هذا التفصيل هو الحق والحاصل ان استعمال الكثير المسكر منه حرام مطلقا
كما يدل عليه كلام الغاية واما القليل فان كان للهو حرم وان سكر منه يقع طلاقه لان مبدا استعماله كان
محظورا وان كان للتداوي وحصل منه اسكار فلا فاغتنم هذا التحرير المفرد بقي هنا شيء لم ار من نبه عليه
عندنا وهو انه اذا اعتاد اكل شيء من الجامدات التي لا يحرم قليلها ويسكر كثيرها حتى صار يأكل منها القدر
المسكر ولا يسكره سواء اسكره في ابتداء الامر اولا فهل يحرم عليه استعماله نظرا الى انه يسكر غيره او الى انه قد
اسكره قبل اعتياده ام لا يحرم نظرا الى انه طاهر مباح والعلة في تحريمه الاسكار ولم يوجد بعد الاعتياد
وان كان فعله الذي اسكره قبله حراما كمن اعتاد اكل شيء مسموم حتى صار يأكل ما هو قاتل عادة ولا يضره
كما بلغنا عن بعضهم فليتامل نعم صرح ح فيه بان العبرة لما يغيب العقل بالنظر لغالب الناس بلا عادة قوله
الحشيشة
وهي ورق القنب قال ابن البيطار ومن القنب الهندي نوع يسمى يسكر جدا اذا تناول منه يسيرا قدر
درهم حتى ان من اكثر منه اخرجه الى حد الرعونة وقد استعمله قوم فاختلت عقولهم وربما قتلت بل نقل
ابن حجر عن بعض العلماء ان في اكل الحشيشة مائة وعشرين مضرة دينية ودنيوية ونقل عن ابن تيمية ان من قال
الافيون
واقره اهل مذهبه اه وسيأتي مثله عندنا قوله والافيون هو عصارة الخشخاش يكرب ويسقط الشهوة ان
اذا تمودي عليه ويقتل الى درهمين ومتى زاد اكله على اربعة ايام ولاء اعتاده بحيث يفضي تركه الى موته لانه
يخرق الاغشية خروقا لا يسدها غيره كذا في تذكرة داود قوله لانه مفسد للعقل حتى يصير للرجل فيه خلاعة
جوزة الطيب وبعضها
وفساد جوهره قوله وان سكر لان الشرع اوجب الحد بالسكر من المشروب لا المأكول اتقاني قوله كذا
في الجوهرة الاشارة الى قوله ويحرم اكل البنج الخ قوله وكذا تحرم جوزة الطيب وكذا العنبر والزعفران كما في

الزواجر لابن حجر المكي وقال فهذه كلها مسكرة ومرادهم بالاسكار هنا تغطية العقل لا مع الشدة المطربة لانها
من خصوصيات المسكر المائع فلا ينافي انها تسمى مخدرة فما جاء في الوعيد على الخمر يأتي فيها لاشتراكهما في ازالة
العقل المقصود للشارع بقاؤه اهـ اقول ومثله زهر القطن فانه قوي التفريح يبلغ الاسكار كما في التذكرة
فهذا كله ونظائره يحرم استعمال القدر المسكر منه دون القليل كما قدمناه فافهم ومثله بل اولى البرش وهو شيء
مركب من البنج والافيون وغيرهما ذكر في التذكرة ان ادمانه يفسد البدن والعقل ويسقط الشهوتين
ويفسد اللون وينقص القوى وينهك وقد وقع به الآن ضرر كثير اهـ قوله قال المصنف وغيره ومثل الحشيشة
في الحرمة جوزة الطيب فقد افتى كثير من علماء الشافعية بحرمتها وممن صرح بذلك منهم ابن حجر نزيل مكة في فتاواه
الشيخ كمال الدين بن ابي شريف في رسالة وضعها في ذلك وافتى بحرمتها الاقصرائي من اصحابنا وقفت على ذلك
بخطه الشريف لكن قال حرمتها دون حرمة الحشيشة والله اعلم اهـ اقول بل صرح ابن حجر بحرمتها عن المذاهب
الاربعة قوله عن الجامع اي جامع الفتاوى قوله او الحشيشة عبارة المصنف وهو الحشيشة قوله فهو زنديق
مبتدع قال في البحر وقد اتفق على وقوع الطلاق اي باكل الحشيشة مشايخ المذهبين الشافعية والحنفية
لفتواهم بحرمتها وتاديب باعتها حتى قالوا بحلها فهو زنديق كذا في المبتغى بالمعجمة وتبعه المحقق في فتح القدير اهـ
قوله بل قال نجم الدين الزاهدي الخ هذا ذكره المصنف نقلا عن خط بعض الافاضل ورده الرملي بانه لا التفات
اليه ولا تعويل عليه اذ الكفر بانكار القطعيات وهو ليس كذلك اهـ ملخصا اقول ويؤيده ما مر متنا من
ان الاشربة الاربعة المحرمة حرمتها دون حرمة الخمر فلا يكفر مستحلها فعلى هذا يشكل ايضا الحكم عليه بانه
زنديق مع انه اقره في الفتح والبحر وغيرهما والزنديق يقتل ولا تقبل توبته لكن رايت في الزواجر لابن حجر ما نصه
وحكى القرافي وابن تيمية الاجماع على تحريم الحشيشة قال ومن استحلها فقد كفر قال وانما لم يتكلم فيها الائمة
الاربعة لانها لم تكن في زمنهم وانما ظهرت في اخر المائة السادسة واول المائة السابعة
حين ظهرت دولة التتار اهـ فحرر ذلك نقلا قوله والتتن الخ اقول قد اضطربت اراء العلماء فيه فبعضهم
قال بكراهته وبعضهم قال بحرمته وبعضهم باباحته وافردوه بالتاليف وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي ويمنع
من بيع الدخان وشربه وشاربه في الصوم لا شك يفطر وفي شرح العلامة الشيخ اسمعيل النابلسي والد
سيدنا عبد الغني على شرح الدرر بعد نقله ان للزوج منع الزوجة من اكل الثوم والبصل وكل ما ينتن الفم
قال ومقتضاه المنع من شربها التتن لانه ينتن الفم خصوصا اذا كان الزوج لا يشربه اعاذنا الله تعالى منه
وقد افتى بالمنع من شربه شيخ مشايخنا المسيري وغيره اهـ وللعلامة الشيخ علي الاجهوري المالكي رسالة في حله
نقل فيها انه افتى بحله من يعتمد عليه من ائمة المذاهب الاربعة قلت والف في حله ايضا سيدنا العارف عبد الغني
النابلسي رسالة سماها الصلح بين الاخوان في اباحة شرب الدخان وتعرض له في كثير من تاليفه الحسان واقام الطامة
الكبرى على القائل بالحرمة او بالكراهة فانهما حكمان شرعيان لا بد لهما من دليل ولا دليل على ذلك فانه لم يثبت اسكاره
ولا تفتيره ولا اضراره بل ثبت له منافع فهو داخل تحت قاعدة الاصل في الاشياء الاباحة وان فرض اضراره
للبعض لا يلزم منه تحريمه على كل احد فان العسل يضر باصحاب الصفراء الغالبة وربما امرضهم مع انه شفاء بالنص
القطعي وليس الاحتياط في الافتراء على الله تعالى باثبات الحرمة او الكراهة اللذين لا بد لهما من دليل بل في القول بالاباحة
التي هي الاصل وقد توقف النبي صلى الله عليه وسلم مع انه هو المشرع في تحريم الخمر ام الخبائث حتى نزل عليه النص
القطعي فالذي ينبغي للانسان اذا سئل عنه سواء كان ممن يتعاطاه او لا كهذا العبد الضعيف وجميع من في بيته ان
يقول هو مباح لكن رائحته تستكرهها الطباع فهو مكروه طبعا لا شرعا الى اخر ما اطال به رحمه الله تعالى وهذا الذي
يعطيه كلام الشارح هنا حيث اعقب كلام شيخه النجم بكلام الاشباه وبكلام شيخه العمادي وان كان في الدر المنتقى جزم
بالحرمة لكن لا لذاته بل لورود النهي السلطاني عن استعماله ويأتي الكلام فيه قوله فانه مفتر قال في القاموس فتر جسمه فتورا
لانت مفاصله وضعف والفتار كغراب ابتداء النشوة وافتر الشراب فتر شاربه قوله وهو حرام مخالف لما نقل عن الشافعية
فانهم اوجبوا على الزوج كفايتها منه اهـ ابو السعود فذكر ان ما ذهب اليه ابن حجر ضعيف والمذهب كراهة التنزيه الا
لعارض وذكروا انه انما يجب للزوجة على الزوج اذا كان لها اعتياد ولا يضرها تركه فيكون من قبيل التفكه اما اذا
كانت تتضرر بتركه فيكون من قبيل التداوي وهو لا يلزمه قوله ومع نهي ولي الامر عنه الخ قال سيدي العارف عبد الغني
ليت شعري اي امر من امور الدين يتمسك به امره الناس بتركه ام امره باعطاء المكس عليه وهو في الحقيقة امر باستعماله
على ان المراد من اولي الامر في الاية العلماء في اصح الاقوال كما ذكره العيني في اخر مسائل شتى من شرح الكنز وايضا

البرش

التتن

هل منع

هل منع السلاطين الظلمة المصرين على المصادرات وتضييع بيوت المال واقرارهم القضاة وغيرهم على الرشوة والظلم
يثبت حكما شرعيا وقد قالوا ان من قال لسلطان زماننا عادل كفر اهـ ملخصا قوله مقتضاه وان امراء زماننا لا يفيد
امرهم الوجوب وقد صرحوا في متفرقات القضاء عند قول المتون امرك قاض برجم او قطع او ضرب قضى به وسعك فعله
بقولهم لوجوب طاعة ولي الامر قال الشارح هناك ومنعه محمد حتى يعاين الحجة واستحسنوه في زماننا وبه يفتى الخ وذكر العلامة
البيري في اواخر شرحه على الاشباه ان من شروط الامامة ان يكون عدلا بالغا امينا ورعا ذكرا موثوقا به في الدماء والفروج
والاموال زاهدا متواضعا مسايسا في مواضع السياسة ثم اذا وقعت البيعة من اهل الحل والعقد
مسايسا في مواضع السياسة ثم اذا وقعت البيعة من اهل الحل والعقد زاهدا متواضعا
كما في خزانة الاكمل وفي شرح الجواهر تجب طاعته فيما اباحه الشرع والعقد مع من صفته ما ذكرنا صار اماما يفترض اطاعته
على امتثال امره في غير معصية وفي التتارخانية اذا امر الامير العسكر بشيء فعصاه واحد وهو ما يعود نفعه على العامة وقد نصوا في الجهاد
٢٥١ فان عاد بلا عذر ادبه اهـ ملخصا واخذ البيري من هذا انه لو امر بصوم ايام الطاعون ونحوه لا يؤدبه في اول وهلة بل ينصحه
وظاهر عبارة خزانة الفتاوى لزوم الطاعة من استوفى شروط الامامة ونحوه يجب امتثاله اقول
في حاشية الحموي ما يدل على ان هذه الشروط لرفع الاثم لا لصحة التولية وهذا يؤيد كلام العارف قدس سره لكن
باختلاف المستعملين ط قوله الاصل الاباحة او التوقف المختار الاول عند الجمهور قوله ربما اضر بالبدن الواقع انه يختلف
صرح به المحقق ابن الهمام في تحرير الاصول قوله فيفهم منه حكم النبات من الحنفية والشافعية كما
وفيه اشارة الى عدم تسليم اسكاره وتفتيره واضراره والا لم يصح وهو الاباحة على المختار او التوقف
ولذا امر بالتنبه قوله وقد كرهه شيخنا العمادي في هديته اقول ادخاله تحت القاعدة المذكورة
متعاطيه فانه قال في فصل الجماعة ويكره الاقتداء ظاهر كلام العمادي انه مكروه تحريما ويفسق
على شيء من البدع المكروهات كالدخان المبتدع بالمعروف باكل الربا او شيء من المحرمات او يداوم الاصرار
اهـ ورد عليه سيدنا عبد الغني في شرح الهدية في هذا الزمان ولا سيما بعد صدور منع السلطان
فيه نظر اذ لا يناسب كلام العمادي نعم الحاقه بما حاصله ما قدمناه فيقول الشارح الحاقا له بالثوم والبصل
والمكروه تنزيها يجامع الاباحة اهـ وقال ط بما ذكر هو الانصاف قال ابو السعود فتكون الكراهة تنزيهية
البصل وهو ملحق بهما والظاهر كراهة تعاطيه ويؤخذ منه كراهة التحريم في المسجد للنهي الوارد في الثوم و
حال القراءة لما فيه من الاخلال بتعظيم كتاب الله تعالى اهـ قوله
وقد علمت اجماع العلماء الخ تتمة لم يتكلم على حكم قهوة البن وقد حرمها بعضهم ولا وجه له كما في تنبيه الغافلين ومن
فتاوى المصنف وحاشية الاشباه للرملي قال شيخ الاسلام النجم الغزي في تاريخه في ترجمة ابي بكر بن عبد الله
العيدروس انه اول من اتخذ القهوة لما مر في سياحته بشجر البن فاقتات من ثمره فوجد فيه تخفيفا للدماغ
واجتلابا للسهر وتنشيطا للعبادة فاتخذه قوتا وطعاما وارشد اتباعه اليه ثم انتشرت في البلاد واختلف
العلماء في اول القرن العاشر فحرمها جماعة ترجح عندهم انها مضرة اخرهم بالشام والد شيخنا العيثاوي والقطب
بن سلطان الحنفي وبمصر احمد بن احمد بن عبد الحق السنباطي تبعا لابيه والاكثرون الى انها مباحة وانعقد
الاجماع بعد من ذكر على ذلك واما ما ينضم اليها من المحرمات فلا شبهة في تحريمه اهـ ملخصا خاتمة سئل ابن حجر المكي
عمن ابتلي باكل نحو الافيون وصار ان لم ياكل منه هلك فاجاب ان علم ذلك قطعا حل له بل وجب لاضطراره
الى ابقاء روحه كالميتة للمضطر ويجب عليه التدريج في تنقيصه شيئا فشيئا حتى يزول تولع المعدة به من
غير ان تشعر فان ترك ذلك فهو آثم فاسق اهـ ملخصا قال الرملي وقواعدنا لا تخالفه في ذلك قدمنا
في الحظر والاباحة عن التاترخانية انه لا باس بشرب ما يذهب بالعقل لقطع نحو اكلة اقول ينبغي تقييده
بغير الخمر وظاهره انه لا يتقيد بنحو بنج من غير المائع وقيده به الشافعية والله تعالى اعلم

القهوة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الصيد

كتاب الصيد

مصدر صاده اذا اخذه فهو صائد وذاك مصيد ويسمى المصيد صيدا فيجمع صيودا وهو كل ممتنع
متوحش طبعا لا يمكن اخذه الا بحيلة مغرب فخرج بالممتنع مثل الدجاج والبط اذ المراد منه ان
يكون له قوائم او جناحان يملك بهما ويقدر على الفرار من جهتهما وبالمتوحش مثل الحمام اذ معناه ان
لا يالف الناس ليلا ونهارا وبطبعا ما يتوحش من الاهليات فانها لا تحل بالاصطياد وتحل بذكاة
الضرورة ودخل به متوحش يالف كالظبي لا يمكن اخذه الا بحيلة وتمامه في القهستاني اي فالظبي وان كان مما
يالف بعد الاخذ الا انه صيد قبله يحل بالاصطياد ودخل فيه ما لا يؤكل كما ياتي قوله مما يورث السرور وقيل

العفلة واللهو لحديث من اتبع الصيد فقد غفل رواه في السعدية ولان الصيد من الاطعمة ومناسبتها للاشربة
غير خفية وكل منهما فيه ما هو حلال وحرام قوله بخمسة عشر شرطا خمسة في الصائد وهو ان يكون من اهل
الذكاة وان يوجد منه الارسال وان لا يشاركه في الارسال من لا يحل صيده وان لا يترك التسمية عامدا
وان لا يشتغل بين الارسال والاخذ بعمل اخر وخمسة في الكلب ان يكون معلما وان يذهب على سنن
الارسال وان لا يشاركه في الاخذ ما لا يحل صيده وان يقتله جرحا وان لا ياكل منه وخمسة في الصيد
ان لا يكون من الحشرات وان لا يكون من بنات الماء الا السمك وان يمنع نفسه بجناحيه او قوائمه
وان لا يكون متقويا بنابه او بمخلبه وان يموت بهذا قبل ان يصل الى ذبحه اهـ وفيه بحث مذكور مع جوابه
في المنح ومجموع هذه الشروط لما يحل اكله ولم يدركه حيا قوله في غير الحرم الاولى ان يقول وفي الحرم ليشمل
الصور الثلاث وهي صيد المحرم في الحل او الحرم والحلال في الحرم كما هو ظاهر لان مطلق اللهو منهي
عليه الا في ثلاث كما مر في الحظر قوله على ما في الاشباه اي اخذا مما في البزازية من انه مباح الا للتلهي او حرفة وفي
مجمع الفتاوى ويكره للتلهي وان يتخذ حرفة واقره في الشرنبلالية قوله لانه نوع من الاكتساب بذلك استدل
في الهداية على اباحة الاصطياد بعد ما استدل له عليه بالكتاب والسنة والاجماع واقره الشراح قوله وكل انواع
الكسب الخ اي انواعه المباحة بخلاف الكسب بالربا والعقود الفاسدة ونحو ذلك قوله على المذهب الصحيح
قال بعده في التاترخانية وبعض الفقهاء قالوا الزراعة مذمومة والصحيح ما ذهب اليه جمهور الفقهاء ثم اختلفوا
في التجارة والزراعة ايهما افضل واكثر مشايخنا على ان الزراعة افضل اهـ وفي الملتقى والمواهب افضله الجهاد
ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اهـ اقول فالمراد من قولهم كل انواع الكسب في الاباحة سواء انها بعد ان لم تكن
بطريق محظور لا يذم بعضها وان كان بعضها افضل من بعض تامل ثم ان كل نوع منها تارة تتخذه الناس
حرفة ومعاشا وتارة يفعله وقت الحاجة في بعض الاحيان وحيث كان الاصطياد نوعا منها دل على اباحة اتخاذه
حرفة ولا سيما مع اطلاق الادلة وعبارات المتون والكراهة لا بد لها من دليل خاص وما قيل ان فيه ازهاق الروح
وهو يورث قسوة القلب لا يدل على الكراهة بل غايته ان غيره كالتجارة والحراثة افضل منه وفي التاترخانية
قال ابو يوسف اذا طلب الصيد لهوا ولعبا فلا خير فيه واكره وان طلب منه ما يحتاج اليه من بيع او ادام او
حاجة اخرى فلا باس به اهـ قوله تعقل بتقديم العين المهملة على القاف اي علق ونشب قال في المغرب وهو
مصنوع غير مسموع قوله وان وجد المقلش بالقاف وهو الذي يفتش المزابل بعده او بالغربال يخرج
ما فيها من النقود وغيرها والظاهر انه لفظ عامي غير عربي فليراجع كتب اللغة ولا مناسبة لهذه المسئلة بباب
الصيد ومحلها كتاب اللقطة حموي ملخصا ووجد في بعض نسخ المنح المفتش قوله بضرب الجاهلية فهو ركاز
بخمس وتقدم انه اذا اشتبه الضرب يجعل جاهليا قوله ويجب تعريفه الى ان يعلم ان لا يطلبه ثم يتصدق به او ينفقه
على نفسه ان كان مصرفا له قوله ناقلا اي من مالك الى مالك قوله وخلافه اي ذو خلافه وكذا يقال فيما بعده قوله
وبها كالاستيلاء حقيقة يشمل احياء الموات فلا حاجة الى عده قسما رابعا كما فعل الحموي قوله وهو الاستيلاء حقيقة يشمل
كنصب شبكة للصيد لا للجفاف تبع فيه صاحب الاشباه والاولى حذف قوله للصيد ليشمل ما ذكره بقصد
شيئا لما في التاترخانية والظهيرية الاستيلاء الحكمي باستعمال ما هو موضوع للاصطياد حتى ان من نصب شبكة
فتعقل بها صيد ملكه قصد بها الاصطياد او لا فلو نصبها للتجفيف لا يملكه وان نصب فسطاطا وان
قصد الصيد يملكه والا فلا لانه غير موضوع للصيد اهـ ملخصا فتامل قوله عن مالكه اي ملكه مالكه قوله على حطب
غيره اي بان جمعه غيره قوله ولم يحل الخ لانه لم يخل عن ملكه مالكه قوله وتمام التفريع اي على السبب الثالث في المطولات
منها ما في التاترخانية وغيرها عن المنتقى بالنون دخل صيد داره فلما راه اغلق عليه الباب وصار بحال يقدر على
اخذه بلا اصطياد بشبكة ملكه وان اغلق ولم يعلم به لا يملكه ولو نصب حبالة فوقع فيها صيد فقطعها وانفلت
فاخذه اخر ملكه ولو جاء صاحب الحبالة ليأخذه ودنا منه بحيث يقدر على اخذه فانفلت لا يملكه الاخذ وكذا لو
انفلت من الشبكة في الماء قبل الاخراج فاخذه غيره ملكه لا لو رمى به خارج الماء في موضع يقدر على اخذه فوقع
في الماء اهـ ملخصا وفي بعض النسخ وتمام التعريف وهو غير مناسب كما لا يخفى قوله تقدم ما في الذبائح يشير الى
ان المراد به ما تقدم وهو سبع له ناب او مخلب يصيد به احترازا عن نحو البعير والحمامة قال القهستاني
وفيه اشعار بان ما لا ناب له ولا مخلب لم يحل صيده بلا ذبح لانه لم يجرح كما في الكرماني قوله وباز في الصحاح الباز
لغة في البازي الذي يصيد والجمع ابواز وبيزان وجمع البازي بزاة فالاول اجوف والثاني ناقص منه نحن

قوله بعض

قوله بعض الفقهاء البازي بتشديد الياء وتخفيفها كذا في غرر الافكار اي حيث جوز في الياء التشديد
مع انه لم يسمع قوله بدب واسد ذكر في النهاية الذئب بدل الدب وكذا في المحيط شرنبلالية وذكر في الاختيار
الثلاثة قوله لعدم قابليتها التعليم حتى لو تصور التعلم منهما وعرف ذلك جاز شرنبلالية عن النهاية الخ وهو
بحث للمصنف على ان العلة هي نجاسة عينه كما في النهاية قوله فلا يجوز بالفاء فصيحة اي واذا بينا عدم
الجواز في الخنزير على نجاسة عينه فلا يجوز بالكلب بناء على القول بنجاسة عينه ايضا وذكر في المعراج
عن النخعي والحسن البصري وغيرهما انه لا يجوز بالكلب الاسود البهيم لانه عليه السلام قال هو شيطان
وامر بقتله وما وجب قتله حرم اقتناؤه وتعليمه فلم يبح صيده كغير المعلم ولنا عموم الاية والاخبار
اهـ قوله ان النص ورد فيه وهو قوله عليه الصلاة والسلام لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك فاذكر اسم الله
فان امسك عليك فادركته قد قتل ولم ياكل منه فكله فان اخذ الكلب ذكاة رواه البخاري ومسلم
واحمد قوله وبه يندفع قول القهستاني حيث قال يحل صيد كل ذي ناب كالكلب والفهد والنمر
وابن عرس والذئب والخنزير وغيرها وعن ابي يوسف انه يستثنى منه الخنزير لكونه نجس العين
والاسد والدب لانهما لا يعملان للغير وقد يلحق الحداة بالدب مضمرات وظاهر الرواية الشرط
قبول التعليم وما قال شيخنا في ان الاسد والدب لا يتصور فيهما التعليم فقد صرح بخلافه
في البيع والخنزير عند الامام ليس بنجس العين على ما في التجريد وغيره على ان الكلب نجس العين عند
بعضهم وقد حل صيده بالاتفاق اهـ ملخصا وحاصله البحث في استثناء الخنزير والاسد والدب
وفي التكميل لان الشرط في ظاهر الرواية قبول التعليم فيحل بكل معلم ولو خنزيرا وكونه نجس العين
لا يمنع بدليل ان الكلب كذلك عند بعضهم مع انه لم يقل احد بعدم حل صيده ووجه الدفع الذي
افاده محشي الفاضل ان النص ورد في الكلب وان قيل بنجاسة عينه فلا يلحق به الخنزير والحاصل ان
هذا الجواب دفع به الشيئين الاول ما بحثه المصنف من الحاق الكلب بالخنزير في عدم حل الصيد
بناء على القول بنجاسة عين الكلب والثاني ما بحثه القهستاني من الحاق الخنزير بالكلب
في حل الصيد ووجه الاول ان الكلب وان قيل بنجاسة عينه لكن لما ورد النص فيه بخصوصه
وجب اتباعه ووجه الثاني ان الخنزير وان دخل ظاهرا في عموم قوله تعالى وما علمتم من الجوارح
لكنه مستثنى لحرمة الانتفاع بنجس العين وما ورد به نص بخصوصه حتى يتبع بل الكلام باخبار
فلا يصح قياسه على الكلب المنصوص عليه ولذا جزم باستثنائه المصنف كالهداية والتبيين والبدائع
والاختيار هذا تقرير كلام محشي الفاضل وقد خفي على غير واحد ونسبه بعضهم للغفلة وهو بريء
عنها ولله دره نعم فاته الجواب عن قول القهستاني والخنزير ليس بنجس العين يمكن تركه لظهور
ان المذهب خلافه والتعليل بنجاسة عينه مبني على ما هو المذهب تامل قوله بشرط عليهما بدليل
الحاق الماء وقوله تعالى مكلبين اي معلمين الاصطياد تعلمونهن قوله ونحوهن وتمامه في الزيلعي
والمناسب الاتيان بالواو عطفا على قوله بشرط قابلية التعليم ثم ان هذا الشرط مغن عن ذكره
قوله وذا اي تعلم والبازي بترك ما تصور به قوله بترك الاكل ثلاثا اي متواليات قهستاني
وعندهما وهو رواية عنه لان فيما دونه مزيد الاحتمال فلعله تركه مرة او مرتين شبعا
فاذا تركه ثلاثا دل على انه صار عادة له وتمامه في الهداية ونقل ط عن الحموي انه لا بد من
ترك الاكل مع الجوع لا الشبع فتامل وعم اكله من الجلد والعظم والجناح والظفر وغيرها
كما في قاضيخان وعند الحج لا بد ان يغلب على ظن الصائد انه معلم ولا يقدر بالثلاث
ومشى عليه في الكنز والنقاية والاصلاح ومختصر القدوري على اعتبار التقدير بالثلاث
وظاهر الملتقى ترجيح عدمه ثم على رواية التقدير عن الامام يحل ما اصطاده ثالثا
وعندهما في حل الثالث روايتان قال في الخلاصة والبزازية والاصح الحل قوله في الكلب
ونحوه اي من كل ذي ناب فيشمل نحو الفهد والنمر وقوله وبالرجوع اذا دعوته في البازي
ونحوه اي من كل ذي مخلب قال في الهداية لان بدن البازي لا يحتمل الضرب وبدن الكلب
يحتمله فيضرب ليتركه ولان اية التعليم ترك ما هو مالوفه عادة والبازي متوحش متنفر فكانت
الاجابة اية تعليمه اما الكلب فهو الوف يعتاد الانتهاب فكان اية تعليمه ترك مالوفه وهو الاكل والاستلاب

اهـ والتعليل الثاني لا يتاتى في الفهد والنمر فانه متوحش كالبازي مع ان الحكم فيه وفي الكلب سواء فالمعتمد هو الاول كفاية عن المبسوط ونحوه في العناية والمعراج وفي التاترخانية عن الكافي والحكم في الفهد والكلب سواء اي لا يشترط فيه الا ترك الاكل وفي الاختيار ما يخالفه حيث قال والفهد ونحوه يحتمل الضرب بعادة الافتراس والنفار فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا ومثله في الدرر وغاية البيان وغيرهما وهو مبني على اعتبار التعليل الثاني اقول ومقتضى اعتماد التعليل الاول ترجيح ما مر فتدبر ثم لم يذكر البازي بكم اجابة يصير معلما فينبغي ان يكون على الاختلاف الذي ذكر في الكلب ولو قيل يصير معلما باجابة واحدة كان له وجه لان الخوف للكلب زيلعي قلت وفي التاترخانية والذخيرة وغيرهما اذا فر البازي من صاحبه فدعاه فلم يجبه حتى حكم بكونه جاهلا اذا اجاب صاحبه ثلاث مرات بعد ذلك على قولهما او بما وقع عنده على ما مر عن المحيط واما البازي وما بمعناه فترك الاكل في حقه ليس علامة تعلمه بل ان يجيب صاحبه اذا دعاه حتى اذا اكل من الصيد يوكل صيده قال بعض مشايخنا هذا اذا اجاب عند الدعوة حتى اذا اكل من الصيد يوكل صيده قال بعض مشايخنا هذا اذا اجاب عند الدعوة لالفه به من غير ان يطمع في اللحم اما اذا كان لا يجيب الا لطمع في اللحم لا يكون معلما اهـ ومثله في الظهيرية قوله اذا دعوته اي دعوة الجارح المعلوم من المقام قوله وشرط جرحهما اي ذي الناب والمخلب قوله على الظاهر اي ظاهر الرواية في البدائع الاصطياد بذي ناب او مخلب كالبازي وحل هل لا يحل ما لم يجرح في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يحل زاد في العناية والمعراج وغيرهما والفتوى على ظاهر الرواية اقول وهو ظاهر اطلاق المتون فما في القهستاني عن النظم من ان البازي والصقر لو قتلاه خنقا حل بالاتفاق مشكل وما في الخانية من قوله ولو ارسل الكلب فاصاب الصيد وكسر عنقه ولم يجرحه او جثم عليه اي جلس على صدره وخنقه لا يوكل وعن ابي يوسف لا يشترط الجرح البازي اذا قتل الصيد حل وان لم يجرح اهـ قال بعضهم هو على خلاف ظاهر الرواية اقول يويده انه ذكره بعد قوله وعن ابي يوسف فما في القهستاني من حمله كلام الخانية على ما في النظم ورده قول ذلك البعض فيه نظر لما علمت من مخالفة ما في النظم لظاهر الرواية المفتى به تامل وذكر القهستاني انه افاد انه ليس بشرط ومنهم من شرط ان كانت الجراحة صغيرة وفيه كلام سياتي قوله وبشرط ارسال مسلم او كتابي سياتي محترزه وهو المجوسي والوثني والمحرم قوله انفلت من صاحبه فاخذ صيدا فقتله لم يوكل كما لو لم يعلم بارساله احد لانه لم يقطع بوجود الشرط قهستاني وسياتي قوله وبشرط التسمية اي ممن يعقل بخلاف غيره من صبي او مجنون او سكران كما في البدائع قوله عند الارسال فالشرط اقتران التسمية به فلو تركها عمدا عند الارسال ثم زجره معها فانزجر لم يوكل صيده قهستاني فلا تعتبر التسمية وقت الاصابة في الذكاة الاضطرارية بخلاف الاختيارية لان التسمية تقع فيها على المذبوح لا على الالة فلو اضجع شاة وسمى ثم ارسلها وذبح اخرى بالتسمية الاولى لم تجزه ولو رمى صيدا وارسل عليه كلبا فاصاب آخر فقتله اكل ولو اضجع شاة وسمى ثم القى السكين واخذ سكينا اخرى فذبح بها توكل بخلاف ما لو سمى على سهم ثم رمى بغيره وتمامه في البدائع قوله ولو حكما راجع الى التسمية وقصد به ادخال الناسي في حكم المسمي قوله على حيوان ولو غير معين فلو ارسل على صيد واخذ صيودا اكل الكل ما دام في وجه الارسال قهستاني عن الخانية وكذا لو ارسله على صيود كثيرة كما ياتي وقد اشار المص الى ما في البدائع من ان من الشروط ان يكون الارسال او الرمي على الصيد او اليه حتى لو ارسل على غير صيد فاصاب صيدا لا يحل لانه لا يكون اصطيادا فلا يضاف الى المرسل او الرامي اهـ وسياتي تمام التفريع عليه في قول المص سمع حسا ظنه انسانا الخ وعليه فالظرف تنازع فيه كل من التسمية والارسال فتدبر قوله متوحش اي طبعا كما قدمناه اول الكتاب وفي البزازية رمى الى برج الحمام فاصاب حماما ومات قبل ان يدرك ذكاته لا يحل وللمشايخ فيه كلام انه هل يحل بذكاة الاضطرار ام لا قيل يباح بانه صيد وقيل لا لانه ياوي الى البرج في الليل اهـ قوله فالذي الخ محترز القيود قوله لا يتحقق فيه الحكم المذكور اي الحل بالاصطياد فان الاول والثالث ذكاتهما الذبح وكذا الثاني ان امكن ذبحه والا ففي البدائع ما وقع في بئر فلم يقدر على اخراجه ولا ذبحه فذكاته كالصيد لكونه في معناه اهـ وكذا تقدم في الذبائح انه يكفي فيه الجرح كنعم توحش الا انه يقال ان الكلام الآن في الصيد بذي ناب او مخلب وذا لا يمكن هنا وان امكن ذكاته بسهم ونحوه تامل قوله ولذا ل

المرتد بينه

٢٥٢

الخ يعني فيما ذكر لا يحل اضجع شاة بالاصطياد بل لا بد فيه من الذبح لان المراد بالصيد ما يوكل او غيره للانتفاع بجلده ولا يحل شيء مما ذكر بالاصطياد لا للاكل ولا للانتفاع بجلده لان حل اللحم والجلد بالذكاة انما يوجد اذا لم يمكن الذكاة الاختيارية وما ذكر امكنت فيه لخروجه عن الامتناع او التوحش فافهم قوله وبشرط ان لا يشركه الخ اي لا يشركه في الجرح وحاصله ما في الهداية والزيلعي وغيرهما انه اما ان يشارك المعلم غير المعلم في الاخذ والجرح فلا يحل او في الاخذ فقط بان فر من الاول فرده عليه الثاني ولم يجرحه ومات بجرح الاول كره اكله تحريما في الصحيح وقيل تنزيها بخلاف ما اذا رده عليه مجوسي بنفسه حيث لا يكره لان فعل المجوسي ليس من جنس فعل الكلب فلم تتحقق المشاركة بخلاف فعل الكلبين ولو لم يرده الثاني على الاول لكن اشتد على الاول على الصيد بسببه فقتله الاول فلا باس به ولو رده عليه سبع او ذو مخلب من الطير مما يجوز تعليمه والاصطياد به فهو كما لو رده الكلب عليه للمجانسة بخلاف ما لو رده عليه ما لا يصاد به كالجمل والبقر ثم البازي كالكلب في جميع ما ذكرنا قوله او لم يرسل الخ عطف على غير معلم فكان ينبغي ذكره قبل قوله وكلب مجوسي تامل قوله وبشرط ان لا تطول وقفته اي وقفة المعلم للاستراحة ولو اكل خبزا فالاولى ان يقول ان لا يشتغل بعمل اخر بعد الارسال وبال لم يوكل كما في المحيط وغيره لان عدم الطول امر غير مضبوط قهستاني ولو عدل عن الصيد يمنة او يسرة او تشاغل في غير طلب الصيد وفتر عن سننه ثم اتبعه فاخذه لم يوكل الا بارسال مستانف او ان يزجره صاحبه ويسمي فيما يحتمل الزجر فينزجر بدائع واذا ادخل سهمه ذبح الى ورائه او يمنة او يسرة فاصاب صيدا لا يحل وكذا لو رده حائط او شجرة وتمامه في الخانية قوله بخلاف ما اذا كمن على وزن نصر وسمع كما في القاموس وقوله وتخفى عطف تفسير وهذا كالاستثناء مما قبله قوله كما بسطه المص ونصه قال شمس الائمة السرخسي ناقلا عن شيخه شمس الائمة الحلواني ومما اكتسبه للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان ياخذ ذلك منه منها انه يكمن للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر عدوه بالخلاف ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث وانما يطلب من صاحبه اللحم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يثب ثلاثا او خمسا فاذا لم يتمكن من اخذه تركه ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري وهكذا ينبغي لكل عاقل قوله فان اكل الخ تفريع على قوله بشرط عليهما الخ قوله مطلقا عنده اي سواء كان نادرا او معتادا وللشافعي قولان فيما اذا كان نادرا في قول يحرم وفي قول يحل وبه قال مالك وتمامه في المنح قوله بعد تركه للاكل اللام للتقوية وهي الداخلة على معمول عامل ضعف بالتاخير او فرعيته عن غيره نحو لربهم يرهبون فعال لما يريد قوله ثلاث مرات اي عنده وبراي الصائد عندهما قوله ما صاده بعده اي بعد الاكل المذكور الذي هو بعد تركه له ثلاث مرات وكذا الضمير في قبله قوله لو بقي في ملكه قيد لقوله قبله وشمل ما لم يحرزه بان كان في المفازة بعد فحرمته بالاتفاق او احرزه في بيته عند ابي ح وعندهما لا يحرم وتمامه في الزيلعي والحاصل ان الامام علم جهل الكلب مستندا وهما بالاقتصار على ما اكل والاول اقرب الى الاحتياط عناية وهو الصحيح قهستاني عن الزاد قوله فان ما اتلفه اي بالاكل ونحوه وهذا مفهوم قوله لو بقي في ملكه وفي التاترخانية واما ما باعه فلا شك ان على قولهما لا ينقض البيع فاما على قوله فينبغي ان ينقض اذا تصادق فيه المشتري على جهل الكلب قوله وفيه اشكال ذكره القهستاني حيث قال وههنا اشكال فان الحكم بالشيء لا يقتضي الوجود الا ترى انا نحكم بحرية الامة الميتة عند دعوى الولد حريتها اهـ وصورتها فيما يظهر لي ان امراة ولدت بنكاح فادعى رجل بعد موتها انها امته زوجها من ابي الولد فاثبت الولد حريتها تثبت ويندفع عنه الرق تامل وعليه فلا يظهر ما اجاب به بعض الفضلاء من ان الحكم عليها بالحرية انما سرى اليها بواسطة الولد لان الاصل في دعوى النسب فيعتق فتتبعه ام الولد وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا اهـ ملخصا نعم يظهر ذلك فيما لو ادعى المولى انه ابنه من امته الميتة تامل وقد يجاب عن الاشكال بانه لا ثمرة تترتب على ثبوت الحرمة وما قيل الثمرة بطلان البيع لو باعه والرجوع بالثمن لانه ميتة او لزوم التوبة ففيه ان الكلام

في الغاية بخلاف الاكل ومسئلة البيع بخلاف كما مر وهذه وفاقية ولم يكن الاكل معصية قبل العلم بذلك
حتى تلزم التوبة تأمل قوله كصقر فر من صاحبه بان صار لا يجيب اذا دعاه كما يفيده التعليل
قوله فيكون كالكلب اذا اكل فلا يحل صيده حتى يتعلم ثانيا بان يجيب صاحبه ثلاث مرات
على الولاء كما قدمناه عن التاترخانية قوله اكل ما بقي لانه بعد الاحراز لم يبق صيدا بخلاف ما قبله لبقاء
جهة الصيدية فيه افاده الزيلعي قوله لانه من غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما
يصلح له زيلعي قوله ولو نهش بالشين المعجمة او السين المهملة بمعنى واحد وهو اخذ اللحم بمقدم
الاسنان قوله واذا ادرك المرسل اي مرسل الكلب والبازي وقوله او الرامي اي رامي السهم ونحوه
وكان ينبغي اسقاط هذا كله لانه سيذكره مبسوطا قوله وشرط الخ شروع في احكام الالة الثانية من الة
الاصطياد لانها اما حيوانية وجمادية قوله التسمية اي عند الرمي كما قدمناه قوله ولو حكما كالناسي قوله
وشرح الجرح فلو دقه السهم لم يوكل لفقد الذكاة وفي خروج الدم الخلاف السابق افاده القهستاني قوله
ليتحقق معنى الذكاة اي تطهيره باخراج الدم الذي اقيم الجرح مقامه قوله وشرط ان لا يقعد المرسل
او الرامي الصيد او من يقوم مقامه بدائع اي كخادمه او وكيله قوله حتى لا يتحامل في المشي ان يتكلفه
على مشقة واعياء ومنه تحامل الصيد اي تكلف الطيران مغرب وفائدة ذكره انه لو غاب وتوارى بدون
توجده ميتا لا يحل ما لم يعلم جرحه يقينا معراج قوله يحل اي الا اذا وجد به جراحة سوى جراحة سهمه فلا يحل
هداية وتمامه في الزيلعي قوله لاحتمال موته بسبب اخر هذا الاحتمال موجود ايضا فيما اذا لم يقعد عن طلبه
لكنه سقط للضرورة كما في الهداية ومفاده كظاهر المتن انه لا يشترط ان لا يتوارى عن بصره قوله
وفي كلام مبسوط في الزيلعي حيث ذكر اولا عبارة الخانية وذكر انها تنص على اشتراطه وان صاحب
الهداية اشار الى ذلك ايضا مع انه مناقض لاول كلامه حيث بنى الامر على الطلب وعدمه لا على التواري
وعدمه وعليه اكثر كتب اصحابنا كقوله عليه الصلاة والسلام لابي ثعلبة اذا رميت سهمك فغاب ثلاثة
ايام وادركته فكله ما لم ينتن رواه مسلم واحمد وابو داود وروي انه عليه السلام كره اكل الصيد اذا غاب
عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتلته فيحمل هذا الحديث على ما اذا قعد عن طلبه والاول على ما اذا لم
يقعد اهـ ملخصا واقول نقل عبارة الخانية هكذا وشرط ان لا يتوارى عن بصره او لا يقعد عن طلبه
فيكون في طلبه ولا يشتغل بعمل اخر حتى يجده لانه اذا غاب عن بصره ربما يكون موت الصيد بسبب اخر فلا يحل
الخ فانت ترى كيف جعل الشرط احد الامرين اما عدم التواري وعدم القعود لتعبيره باو فلعل
نسخة الزيلعي بالواو فقال ما قال واما التعليل بقوله لانه اذا غاب الخ اي مع القعود عن طلبه بدليل
قوله في الخانية بعده واذا توارى الكلب والصيد من المرسل او رمى الى صيد فوجده بعد ذلك ميتا
وفيه سهم ليس فيه جرح اخر حل اكله اذا لم يترك الطلب لانه لا يستطاع الامتناع عن التواري عن البصر
فيكون عفوا اهـ ونحوه في الهداية فيتعين حمل ما اوهم خلافه عليه وفي البدائع ومنها ان يلحقه قبل التواري
عن بصره او قبل انقطاع الطلب فان توارى عنه وقعد عن طلبه لم يوكل اما اذا لم يتوار عنه او توارى ولم
يقعد عن طلبه اكل استحسانا اهـ وهذا يعين ان نسخة الخانية باو لا بالواو فاغتنم هذا التحرير تنبيه
فيما ذكر اشعار بان مدة الطلب غير مقدرة وقيل قال ابو ح انها مقدرة بنصف يوم او ليلة فان طلبه اكثر
منه لم يوكل وفي الزيادات ان طلبه حل من يوم اكل كما في المضمرات قهستاني فرع في شرح المقدسي رمى
طيرا فوقع في الماء وكان لو دخله بخفه ادركه فاشتغل بنزعه فوجده ميتا حرم بديع الدين وقال غيره يحل
لان دخوله مع الخف اضاعة مال وخلاف العادة فصار كنزع الثياب قال يحمل هذا اذا كان فيه حياة
غير المذبوح والا فلا تعتبر ولو نصب شبكة او حبولة وسمى فوقع بها صيد ومات مجروحا لا يحل ولو كان بها
الة جارحة كمنجل وسمى عليه وجرحه حل عندنا كما لو رماه بها وفي البزازية وضع منجلا في الصحراء ليصيد حمار
الوحش فجاء فاذا هو متعلق به وهو ميت وكان سمى عند الوضع لا يحل قال المقدسي وهذا محمول على
ما اذا قعد عن طلبه اهـ وفيه كلام قدمناه في الذبائح قوله والحياة المعتبرة هنا في الصيد احترازا عما يأتي
من المتردية ونحوها قوله فوق ذكاة المذبوح صوابه حياة المذبوح كما عبر في الملتقى قوله بان يعيش يوما الخ اول
ذكر صاحب المجمع ذلك في المنخنقة ونحوها وعبارته مع شرحه ولو ذكى المنخنقة او الموقوذة وفيها حياة حلت
في ظاهر الرواية وكونها بحيث تبقى يوما شرطه في رواية عن ابي ح ومعتبر ابو يوسف اكثر اليوم وقال محمد لو

اكثر مما في المذبوح توكل والا فلا اهـ قال في البدائع وذكر الطحاوي قول محمد ان لم يبق معها الا اضطراب
الموت فذبحها لا تحل وان كانت تعيش مدة كاليوم او كنصفه حلت اهـ وبه يظهر تفسير حياة المذبوح وما
فوقها اما ما في المجمع فليس تفسيرا لهما تأمل على ان ما نقله عن ابي يوسف هو رواية عنه كما في البدائع وذكر ان ظاهر
الرواية عن ابي يوسف انه تعتبر من الحياة ما يعلم انها تعيش به فان علم انها لا تعيش فذبحها لا توكل قوله
اما مقدارها اي مقدار حياة المذبوح قوله فلا يعتبر هيهنا اي في الصيد قال في الهداية اما اذا شق الكلب
بطنه واخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حل لان ما بقي اضطراب المذبوح فلا يعتبر كما اذا وقعت شاة
في الماء بعد ما ذبحت اهـ وفي الخانية ارسل كلبه المعلم على صيد فجرحه وبقي فيه من الحياة ما يبقى في المذبوح
بعد الذبح فاخذه المالك ولم يذكه حل اكله اهـ زاد في الظهيرية يحل بالاتفاق لان الاول وقع ذكاة فيستغني
عن ذكاة اخرى اهـ وحاصله ان ما فيه حياة المذبوح لم يبق قابلا للذكاة استغناء بالذكاة الاضطرارية
حتى لو وقع في الماء فمات لم يحرم لان موته لم يضف الى وقوعه لانه في حكم الميت قبله فلم تعتبر هذه الحياة
بخلاف المتردية ونحوها فانها تعتبر فيها الحياة وان قلت فتحل بالذكاة فظهر ان بين الصيد وغيره فرقا
وظاهره انه لا فرق بين ان يكون متمكنا من ذكاة الصيد في هذه الصورة اولا ويخالفه ما في العناية من
انه ان تمكن من ذبحه فلم يذبحه حتى مات لم يوكل سواء كانت الحياة فيه بينة او خفية وان لم يتمكن فان
كانت فوق حياة المذبوح فكذلك في ظاهر الرواية وان مقدارها اكل اهـ ملخصا ومقتضاه ان يحمل ما
قدمناه عن الخانية على ما اذا لم يتمكن ويخالف جميع ذلك ما في الزيلعي حيث قال ما حاصله اذا ادركه
حيا ولم يذكه حرم ان تمكن من ذبحه والا فلو فيه من الحياة قدر ما في المذبوح بان بقر الكلب بطنه ونحو
ذلك ولم يبق الا المضطرب باضطراب المذبوح فحلال قال الصدر الشهيد بالاجماع وقيل هذا قولهما وعنده لا يحل
الا اذا كان ذكاة لان الحياة الخفية معتبرة عنده لا عندهما كما في المتردية ونحوها وان كان فيه من الحياة فوق
ما في المذبوح لا يوكل في ظاهر الرواية اهـ ثم قال فلا يحل الا بالذكاة سواء كانت خفية او بينة بجرح المعلم او غيره
من السباع وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم فيتناول كل حي مطلقا وكذا قوله عليه الصلاة والسلام فان
ادركته حيا فاذبحه مطلق والحديث صحيح رواه البخاري ومسلم واحمد اهـ وهو ترجيح لمقابل قول الصدر
الشهيد وهو قول الامام الرازي كما في غاية البيان ولم ار من رجح غيره وهو مخالف لظاهر الهداية وغيرها
وعليه فلا فرق بين الحياة المعتبرة في الصيد وغيره والحاصل انه لو اخذ الصيد وفيه من الحياة كما في المذبوح ولم
يذكه فعلى ما في الخانية والظهيرية يحل وعلى ما في العناية يحل ان لم يتمكن من ذبحه وعلى ما في الزيلعي لا يحل الا بالذكاة
كما اذا لم يتمكن او كان فيه من الحياة فوق ما في المذبوح اخذا من اطلاق الادلة وحكى في البدائع الاول
عن عامة المشايخ والثالث عن الجصاص فظاهر كلامه ترجيح الاول وهو ظاهر ما في الهداية فتامل
ثم اعلم ان هذا كله فيما اذا ادركه واخذه فلو ادركه ولم ياخذه فان كان في وقت لو اخذه امكنه ذبحه لم يوكل
وان كان لا يمكنه اكل كذا في الهداية قوله في المتردية اي الواقعة في بئر او من جبل والنطيحة المقتولة بنطح
اخرى والموقوذة المقتولة ضربا قوله كما اشرنا اليه اي من تقييده ما مر بقوله هنا قوله وعليه الفتوى
اي فتحل بالذكاة وكذلك الفتوى على اعتبار مطلق الحياة في الصيد على ما مر عن الزيلعي قوله
فان تركها اي الذكاة اي ذكاة الصيد وقوله حرم جواب الشرط مع انه ساقط في المتن لكنه بعده
قدرته هنا قوله لو عجز عن التذكية بان لم يجد الالة او يجد لكن لا يبقى من الوقت ما يمكن تحصيل
الالة ومالكته مداد للذبح وهذا اذا كان فيه من الحياة اكثر مما في المذبوح بعد الذبح واما اذا كان
مثله فهو ميت حكما فيحل اجماعا كما في الهداية وغيرها قهستاني والتفصيل مخالف لما قدمناه عن الزيلعي
قوله وهو قول الشافعي كذا في الهداية والذي في البيان ان الشافعي فصل فقال ان لم يتمكن من الذبح
لفقد الالة لم يوكل لان التقصير من جهته وان كان لضيق الوقت اكل لعدم التقصير اهـ وفي التاترخانية
وان كان عدم التمكن بضيق الوقت بان بقي من الحياة مقدار ما لا يتاتى فيه الذبح وذكر شمس الائمة السرخسي
في شرحه انه لا يحل عندنا وقال الحسن بن زياد ومحمد بن مقاتل يحل وهو قول الشافعي وبه اخذ الصدر
الشهيد وفي الغياثية وهو المختار وفي الينابيع روي عن اصحابنا الثلاثة انه يوكل استحسانا وقيل بان هذا اصح اهـ
فان قيل وضع المسئلة فيما حياته فوق المذبوح فكيف يتصور ضيق الوقت عن الذبح اجيب بان المقدار

المقدار الذي يكون في المذبوح كما لعدم يكون الصيد في حكم الميت والزايد على ذلك قد لا يبيح للذبح فيه
فكان عدم التمكن متصورا عناية قوله اشارة الى حله حيث قيد بالعجز قوله ان العجز الخ عبارة المنح لان العجز
في مثل هذا لا يحل الحرام اه واحترز عن العجز عن تحصيل الماء والاكل فانه يبيح تناول الخمر والميتة اه
لا يفهم من عبارته الا بسبب قوله عن التزكية افاده ط تنبيه رمى صيدا فوقع عند مجوسي وعاش
لو كان مستيقظا يقدر على ذكاته فمات لا يحل لان المجوسي قادر على ذبحه بتسمية بعد الاسلام والنايم لا كمستيقظ
في جملة مسايل عند الامام منها هذه خانية ملخصا قوله او ارسل الخ هذا وما بعده معطوف على قوله ترك فيها
والاصل ان الفعل يرفع بالاقوى والمساوي دون الادنى فان ارسل المسلم كلبه فزجره المجوسي حل لعدم
اعتبار الزجر دونه لبنائه عليه وبالعكس حرم وكل من لا تجوز ذكاته كالمرتد والمحرم وتارك التسمية عامدا
في هذا بمنزلة المجوسي وان انفلت ولم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر حل لانه مثل الانفلات والمراد بالزجر
الاغراء بالصياح عليه وبالانزجار اظهار زيادة الطلب وتمامه في الهداية قال القهستاني وهذا اذا زجره
المجوسي في ذهابه فلو وقف ثم زجره لم يوكل كما في الذخيرة قوله ولو اسه حدة محترز قول المصنف بعرضه قوله
فاصاب بحده اي وجرح قوله وهو سهم الخ في القاموس المعراض كمحراب سهم بلا ريش دقيق الطرفين غليظ
الوسط يصيب بعرضه دون حده قوله او بندقة بضم الباء والدال طينة مدورة يرمى بها قوله ولو
كانت خفيفة يشير الى ان الثقيلة لا تحل وان خرقت قال قاضي خان لا يحل صيد البندقة والحجر
والمعراض والعصى وما اشبه ذلك وان جرح لانه لا يخرق الا ان يكون شيء من ذلك قد حدده وطوله
كالسهم وامكن ان يرمى به فان كان كذلك وخزقه بحده حل اكله فاما الجرح الذي يدق في الباطن
ولا يخرق في الظاهر لا يحل لانه لا يحصل به انهار الدم ومثقل الحديد وغير الحديد سواء ان خزق والا فلا
اه والخزق بالخاء والزاي المعجمتين النفاذ قال في المغرب والسين لغة والراء خطا وفي المعراج عن المبسوط
بالزاي يستعمل في الحيوان وبالراء في الثوب وفي التبيين والاصل ان الموت اذا حصل بالجرح بيقين
حل وان بالثقل او شك فيه فلا يحل حتما او احتياطا اه ولا يخفى ان الجرح بالرصاص انما هو بالاحراق والثقل
بواسطة اندفاعه العنيف اذ ليس له حد فلا يحل وبه افتى ابن نجيم قوله مطلقا اي ثقيلة او خفيفة قوله وشرط
في الجرح الادماء قال الزيلعي وان كان غير مدم اختلفوا فيه قيل لا يحل لانعدام معنى الذكاة وهو اخراج الدم
النجس وشرطه النبي صلى الله عليه وسلم بقوله انهر الدم بما شيت رواه احمد وابو داود وغيرهما وقيل يحل لاتيانه
ما في وسعه وهو الجرح لان الدم قد يحتبس لغلظه او لضيق المنفذ وقيل لو الجراحة كبيرة حل بدونه ولو صغيرة
فلا واذا اصاب السهم ظلف الصيد او قرنه فان ادماه حل والا فلا وهذا يويد الاول اه ملخصا ومثله
في الهداية قال في الدر المنتقى قلت وفيه كلام لما في البرجندي عن الخلاصة ان هذا في غير مذبح اللحم اما الظاهر
ما مر عن القهستاني عن المحيط ان المعتمد ان الادماء ليس بشرط فليتامل اه ملخصا قلت ظاهر الكنز
والزيلعي والملتقى اعتماد الاشتراط مع ان الحديث يويده وقد يرجح عدم الاشتراط بما في متن المواهب
وقدمه المصنف في الذبايح من انه تحل ذبيحة علمت حياتها وان لم تتحرك ولم يخرج منها دم والا لم يعلم
فلا بد من احدهما ملخصا قوله وتمامه الخ هو ما قدمناه قوله او رمى صيدا الخ هذا فيما اذا كان فيه حياة
مستقرة فيحرم بالاتفاق لان موته مضاف الى غير الرمي وان كانت حياته دون ذلك فهو على الاختلاف
الذي مر ذكره في ارسال الكلب اه زيلعي ونحوه في الكافي عن الهندية قوله فوقع في ماء ظاهره انه قيد اتفاقي فمثله
اذا رماه فيه حرم لاحتمال موته بالماء كما عن الهندية قوله والا حل لانه لا يحتمل موته بسبب الماء قوله ملتقى
ومثله في الهداية وذكر في الخانية انه وقع في ماء فمات لا يوكل لعل انه وقع في الماء فقتله ويستوي في ذلك طير الماء
انما يعيش في الماء وغيره وجاه ونقله في الذخيرة عن السرخسي ثم قال وفيه تامل عند الفتوى وتمامه في الشرنبلالية
قوله فتردى منه قيد به لانه لو استقر عليه ولم يترد يحل بلا خلاف وهذا ايضا اذا تردى ولم يقع الجرح مهلكا في الحال
اذ لو بقي فيه من الحياة بقدر ما في المذبوح ثم تردى يحل ايضا معراج قوله فان وقع على الارض ابتداء ولم

يمكن على الارض

يكن على الارض ما يقتله كحد الرمح والقصبة المنصوبة عناية قوله وتمامه في الشرنبلالية قوله اذ الاحتراز عن مقدمة
على المعلول وهو قوله الا ان اكل وهو كثير في كلامهم قال ح فما خطاياهم اغرقوا وكذا يقال فيما بعده قوله
زجره مجوسي اي في ذهابه فلو وقف ثم زجره فانزجر لم يوكل كما قدمناه قوله كنسخ الحديث فلا ينسخ الصحيح
الا بصحيح او اصح لا بضعيف ح قوله او اخذ غير ما ارسل اليه سوا اخذ ما ارسل اليه ايضا او لا بشرط
فور الارسال كما مر قال في البدائع فلو ارسل الكلب او البازي على صيد وسمى فاخذ صيدا ثم اخر
على فوره ذلك ثم وثم اكل الكل لان التعيين ليس بشرط في الصيد لانه لا يمكن فقد لا يقع
السهم بصيده اه ملخصا وقال القهستاني وفيه اشعار بانه لو اصاب غير ما ادى به حل كما في
قاضي خان اه ملخصا ولو ارسل على صيد فاخطا ثم عرض له اخر فقتله حل ولو عرض له بعد ما رجع
لا يحل لبطلان الارسال بالرجوع كما في الخانية وغيرها وقال القهستاني وفيه اشعار بانه لو ادى
غير ما ادى ه حل كما في قاضي خان وكذا لو رمى صيدا فاصابه ونفذ ثم اصاب اخر ثم وثم حل الكل
كما في النظم اه فالارسال بمنزلة الرمي كما في الهداية والزيلعي ونحوه في الملتقى قوله لان غرضه الخ
اي غرض المرسل حصول اي صيد تمكن منه الكلب او الفهد وهذا معنى قول الهداية ولنا انه اي
التعيين شرط غير مفيد لان مقصوده حصول الصيد اذ لا يقدر اي الكلب على الوفاء به
اي باخذ المعين اذ لا يمكنه تعليمه على وجه ياخذ ما عينه فسقط اعتباره قوله بتسمية واحدة
اي حالة الارسال قوله لما ذكرنا اي من التعليل الاول بعينه في الوجوه الاربعة قوله لا العضو اي ان امكن
حياته بعد الابانة والا اكلا عناية وهذا يتصور في سائر الاعضاء غير الراس نهاية قوله خلافا
للشافعي حيث قال اكلا ان مات الصيد منه هداية قوله ما ابين من الحي الخ وان تناول
السمكة الا ان ميتته حلال بالحديث بداية والا بان بقي متعلقا بجلده بداية قوله او قطع نصف
راسه اي طولا او عرضا بدايع قوله او قده بنصفين القد القطع المستاصل او المستطيل قاموس والضمير
للصيد كما في البدايع وذكر في الشرنبلالية انه لم يبين كيفية القد في كثير من الكتب ثم نقل عن الخانية
والمبسوط ان قطع نصفين طولا اكل اقول الظاهر ان الطول غير قيد هنا يدل عليه تعليل البدايع
بقوله يوكل لانه وجد قطع الاوداج لكونها متصلة من القلب بالدماغ فاشبه الذبح وكذا لو قطع
اقل من النصف مما يلي الراس اه تامل قوله فلم يتناوله الحديث المذكور لانه ذكر فيه الحي مطلقا
فينصرف الى الحي حقيقة وحكما وهذا حي صورة لا حكما اذ لا يتوهم بقاء الحياة بعد هذا الجرح ولهذا
لو وقع في الماء وبه هذا القدر من الحياة او تردى من جبل او سطح لا يحرم وتمامه في الهداية اقول وبهذا
سقط اعتراض ابن المصنف على قوله في البزازية ان كان الصيد يعيش بدون المبان فالمبان لا يوكل
وان كان لا يعيش بدونه كالراس يوكل اه حيث قال ان الحديث عام فمن اين للبزازي ما قاله اه
هو ماخوذ من الهداية وصرح به شراحها وغيرهم قوله بخلاف ما لو اكثر مع راسه بان قطع يدا او رجلا
او فخذا او ثلثه مما يلي القوايم او اقل من نصف الراس يحرم المبان ويحل المبان
منه هداية قوله ومرتد ولو مميزا لما مر انه عندهما خلافا لمحمد بناء على صحة ردته عندهما بدايع
قوله لان ذكاة الاضطرار الخ اي وهو من اهل ذكاة الاختيار فكذا ذكاة الاضطرار قوله
المثخن قال في المغرب اثخنته الجراحات اوهنته واضعفته وفي
التنزيل حتى يثخن في الارض اي يكثر فيها القتل قوله فهو للثاني لانه هو الاخذ له قوله وحل
لانه لما لم يخرج بالاول عن حيز الامتناع كان ذكاته ذكاة الاضطرار وهو الجرح اي موضع كان
وقد وجد زيلعي قوله وفيه من الحياة ما يعيش اي ينجو منه اما اذا كان بحال لا يسلم منه بان لا
يبقى فيه الا مذبوح كما اذا ابان راسه يحل لان وجوده كعدمه وان كان بحال لا يعيش منه الا انه فيه
اكثر مما في المذبوح بان كان يعيش يوما او دونه فعند ابي يوسف لا يحرم بالرمية الثانية اذ لا عبرة
بهذه الحياة عنده وعند محمد يحرم لانها معتبرة عنده زيلعي ملخصا قوله لقدرته على ذكاة الاختيار
اي بسبب خروجه عن حيز الامتناع فصار كما لو رمى الى شاة افاده في البدايع قوله وضمن الثاني للاول
قيمته الخ لانه اتلف صيدا مملوكا للغير لانه ملكه بالاثخان فيلزمه قيمة ما اتلف وقيمته وقت اتلافه
كان ناقصا بجراحة الاول فيلزمه ذلك بيانه ان الرامي الاول اذا رمى صيدا يساوي عشرة
فنقصه درهمين ثم مات يضمن الثاني ثمانية ويسقط عنه من قيمته درهمان لان ذلك تلف بجراحة الاول

زيلعي وفرض المصـ المسألة فيما اذا علم ان القتل حصل بالثاني فان علم انه حصل بالكل من الجراحتين او لا يدري فظاهر الهداية ان الحكم في الضمان يختلف وحقق الزيلعي عدم الفرق فراجعه تتمة لو رمياه معا فاصابه احدهما قبل الاخر فاثخنه ثم اصابه الاخر او رماه احدهما اولا ثم رماه الثاني قبل ان يصيبه الاول او بعدما اصابه قبل ان يثخنه فاصابه الاول واثخنه او لا يثخنه ثم اصابه الثاني فقتله فهو للاول ويؤكل خلافا لزفر ولو رمياه معا واصاباه معا فمات منهما فهو بينهما والكلب في هذا كالسهم حتى يملكه بالاثخان ولا يعتبر امساكه بدون الاثخان حتى لو ارسل بازيه فامسك الصيد بمخلبه ولم يثخنه فارسل اخر بازيه فقتله فهو للثاني ويحل لان يد البازي الاول ليست بيد حافظة لتقام مقام يد المالك ولو رمى سهما فاثخنه ثم رماه ثانيا فقتله حرم وتمامه في الزيلعي ولو ارسل كلبيه على صيد فضربه احدهما فوقذه ثم ضربه الاخر فقتله يؤكل بدائع قوله ذبح مطلقا اي ولو قليلا والهرة لو مؤذية لا تضرب ولا تفرك اذنها بل تذبح قوله والاولى الخ لما فيه من تخفيف الالم عنه قال ط والتقييد بالكلب ليس له مفهوم قوله ويطهر اي بالاصطياد وكذا بالذبح وهل يشترط في الطهارة كون ذلك من اهله مع التسمية فيه خلاف قدمناه اخر الذبائح استظهر في الجوهرة الاشتراط وفي البحر عدمه قوله لحمه ثم مثل لحل العين قوله فلا يطهر اي لا جلده ولا لحمه ولا شيء منه قوله وهذا اصح وكذا صححه العلامة قاسم معزوا للكافي والغاية والنهاية وغيرها وقال ان الاول مختار صاحب الهداية قوله سمع حس انسان اي صوته فظاهره انه حين الرمي يعلم انه حس انسان والحكم فيه كما يذكره هنا كما في البدائع وفرض المسألة في الهداية فيما اذا سمع حسا ظنه حس صيد فرماه ثم تبين انه حس انسان او صيد لغير شاة فراجع الهداية فلا مخالفة بينهما كما قد يتوهم قوله كفرس وشاة وكطير مستانس وخنزير اهلي فالمراد كل ما لا يحل بالاصطياد قوله فاصاب صيدا لم يحل لان الفعل ليس باصطياد ولو اصاب المسموع حسه وقد ظنه ادميا فاذا هو صيد يحل لانه لا معتبر بظنه مع تعينه هداية وذكر في المنتقى بالنون انه لا يحل ايضا لانه رماه وهو لا يريد الصيد ثم قال ولا يحل الصيد الا بوجهين ان يرميه وهو يريد الصيد وان يكون الذي اراده وسمع حسه ورمى اليه صيدا سواء كان مما يؤكل او لا قال الزيلعي وهذا يناقض ما في الهداية وهذا اوجه ثم ذكر ان لابي يوسف فيه قولين في قول يحل وفي قول لا يحل وقال فيحمل ما في الهداية على رواية ابي يوسف اهـ اقول ما في الهداية اقره شراحها ومشى عليه في الملتقى وكذا في البدائع وقال نظيره ما اذا قال لامراته واشار اليها هذه الكلبة طالق انها تطلق ويبطل الاسم اهـ وفي التاترخانية وغيرها وان ارسل الى ما يظن انه شجرة او انسان فاذا هو صيد يؤكل هو المختار اهـ فالمختار ما في الهداية قوله بخلاف ما اذا سمع حس اسد او خنزير اي متوحش والمراد كل ما يحل اصطياده واستثنى في النهاية ما لو كان المسموع حسه جرادا او سمكا فاصاب غيرهما لا يؤكل لان الذكاة لا تقع عليهما فلا يكون الفعل ذكاة واعترضه الزيلعي بما في الخانية لو رمى الى جرادة او سمكة وترك التسمية فاصاب طائرا او صيدا اخر فقتله يحل اكله وعن ابي يوسف روايتان والصحيح انه يؤكل اهـ اقول لكن قول الخانية وترك التسمية ومثله في البزازية مشكل وقد ذكر المسألة في التاترخانية وقال والمختار انه يؤكل ولم يذكر قوله وترك التسمية ورايت بعض العلماء قيده بقوله اي ناسيا وهو قيد لازم فتامل قوله فرمى اليه اي واصاب صيدا اخر غير ما سمعه قوله او ارسل كلبه اشار الى ان الارسال كالرمي وكذا قول الزيلعي والباقاني وكذا في جميع ما ذكرنا الكلب بمنزلة الرمي قوله حل اي الصيد المصاب لوقوع الفعل اصطيادا قصدا كما رمى الى صيد فاصاب غيره هداية ملخصا قوله لم يحل اي المصاب كما لو رمى الى بعير لا يدري اهو ناد او لا فاصاب صيدا لا يحل المصاب لان الاصل الاستئناس بخلاف ما لو رمى الى طائر لا يدري اهو وحشي او لا فاصاب صيدا غيره حل لان الظاهر فيه التوحش فيحكم على كل بظاهر حاله كما في الهداية قوله لوجود الجرح فانه يستدل بوجود الدم على وجود الجرح وان كان لا يشترط الادماء في غيرها على ما تقدم ط قوله والمعتبر حالة الرمي الا في مسألة ذكرها المصنف وهي حلال رمى صيدا وهو في الحل فدخل الصيد الحرم فاصابه السهم ومات فيه او في الحل لا يؤكل وفيما عداها فالعبرة لحالة الرمي تاترخانية اي في حق الاكل اما الملك فالعبرة لوقت الاصابة كما في الذخيرة فلو رمى الى صيد ورمى بعده اخر فاصابه واثخنه الثاني قبل الاول فهو للثاني قوله فحل الصيد بردته الظاهر ان الباء للمصاحبة نحو اهبط بسلام اي موجودة بعد الرمي وقبل الاصابة او بعدها وهذا تفريع على الاصل المذكور فيحل لانه حين الرمي كان مسلما وكذا يحل لو رمى صيدا فانكسر الصيد بسبب اخر ثم اصابه السهم لانه حين الرمي كان صيدا خانية قوله لا باسلامه اي لو رماه مرتدا قوله ووجب الجزاء بحلاله اي بتحلله من احرامه قوله لا باحرامه اي اذا رماه حلالا وفي التاترخانية حلال رمى صيدا فاصابه في الحل

قوله فاصابه راجع الى قوله اولا وقوله قبل ان يصيبه ... راجع الى قوله وبعدها